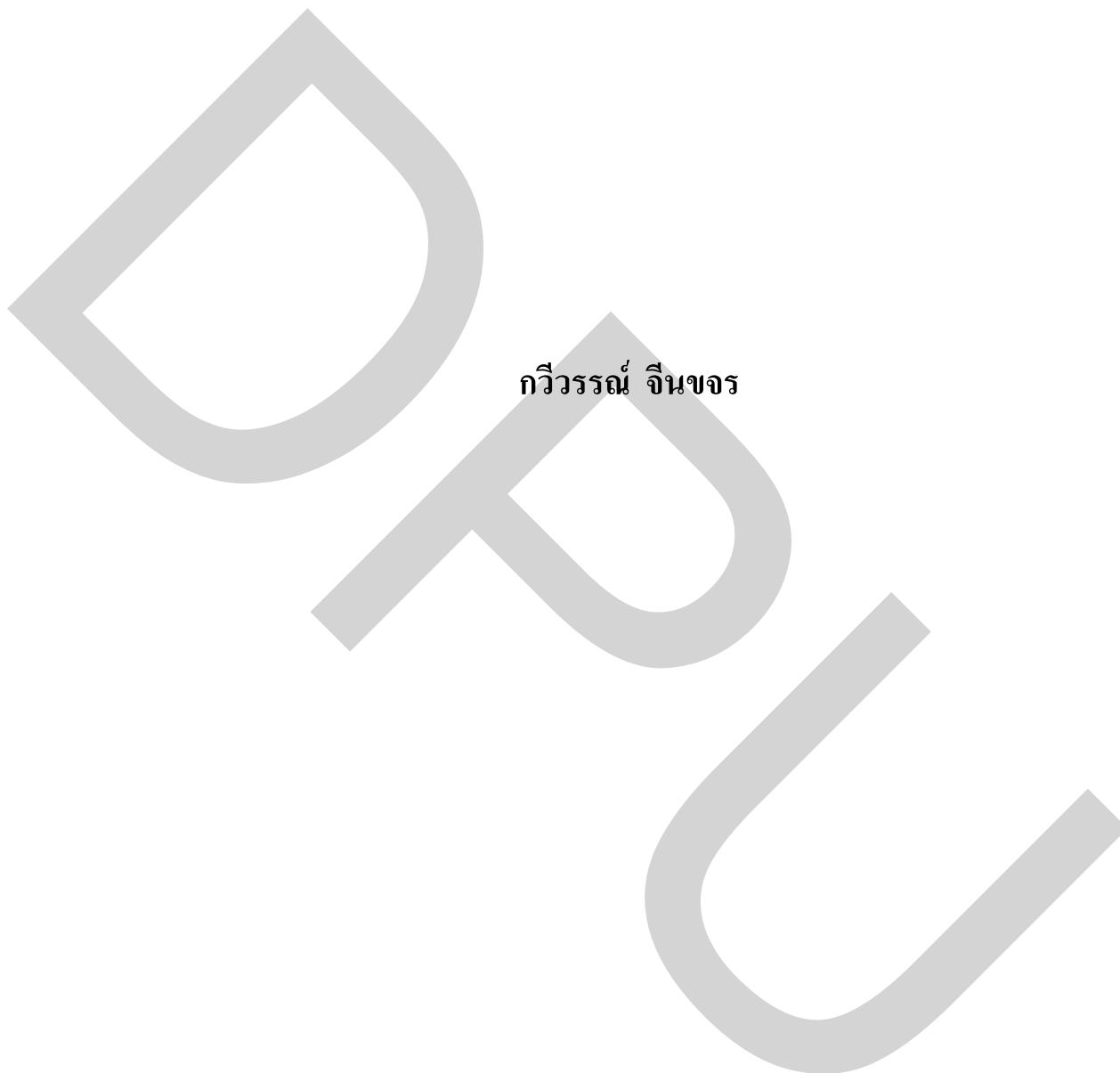


สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา



กวีวรรณ จินขจร

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2550

The Right to Silence of An Accused in A Criminal Case



Kaweewan Chenkajon

A Term Paper Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Grdduate School, Dhurakij Pundit University

2007

หัวข้อวิทยานิพนธ์	:	สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา
ชื่อผู้เขียน	:	กวีวรรณ จินขจร
อาจารย์ที่ปรึกษา	:	รองศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต
สาขาวิชา	:	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	:	2549

บทคัดย่อ

สิทธิที่จะนิ่ง (right to silence) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะไม่ให้การหรือไม่เบิกความ รวมถึงสิทธิที่จะไม่เป็นพยานหรือส่งมอบพยานหลักฐานใด ๆ ในความครอบครองของเขา ทั้งนี้เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของตำรวจหรือศาล โจทก์เป็นฝ่ายมีหน้าที่ไปแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็น โดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่า จำเลยได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกฟ้อง สิทธิที่จะนิ่งนี้จึงเป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ (The presumption of innocence) การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะปฏิบัติอย่างผู้กระทำความผิดไม่ได้ หลักการได้ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 11 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976 ข้อ 14 ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องตอบคำถามตามข้อกล่าวหาตลอดเวลาของกระบวนการพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับทราบการที่จะต้องตกเป็นกรรมในคดี มาเป็นประธานในคดี ซึ่งหลักการปรากฏในการดำเนินคดีระบบกล่าวหา ซึ่งจะถือว่ามีผู้ถูกกล่าวหาเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่าง ๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา และเปิดโอกาสให้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ หรืออาจวางเฉยในการดำเนินคดีเพราะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิพากษาตัดสินจากศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิดและห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มิชอบ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉยหรือสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยไว้ในมาตรา 134/4 (1) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะไม่ให้การโดยบัญญัติว่า “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้” และในชั้นศาล มาตรา 172 ก็บัญญัติให้สิทธิแก่จำเลยที่จะไม่ให้การก็ได้ โดยบัญญัติว่า “ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจดยุติการฟ้องไว้และดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป

ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law สิทธิที่จะนิ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของ สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา (privilege against self incrimination) ของ ผู้ต้องหาหรือจำเลย และเป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาที่จะปฏิเสธ การตอบคำถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมาย เมื่อตำรวจซักถามในการสอบสวน โดย กฎเกณฑ์ที่ว่า ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่บุคคลต้องช่วยเหลือตำรวจหรือบุคคลใดในการสอบสวน อาชญากรรม ในกฎหมายของประเทศอังกฤษได้รับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหา และจำเลยไว้ใน กฎหมายสำหรับการทำงานของตำรวจ และการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา The Police and Criminal Evidence Act 1984 เพื่อควบคุมการทำงานของพนักงานสอบสวนในการถามคำให้การ ผู้ต้องหาเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพ คำรับในคดีอาญาหรือคำให้การต่างๆ ที่จะใช้ยื่นผู้ต้องหา เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาล ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้หลัก ประกันถึงสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 หรือ Fifth Amendment และได้มีคำพิพากษาขยายความถึงหลักในการควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อถามคำให้การใน คดี *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966) โดยรับรองความเชื่อที่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ ตอบคำถาม หรือให้การในขณะที่อยู่ในความควบคุมของตำรวจ ต้องถูกเตือนถึงสิทธิที่จะนิ่งไม่ให้ การของเขา ก่อน คำให้การจึงจะถูกละเมิด ส่วนในกฎหมายเยอรมัน รับรองสิทธิที่จะนิ่งของจำเลย ไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 136(1), 163a(3) (4) และ 243(4)

อย่างไรก็ดี มาตรการในการคุ้มครองสิทธินี้ของผู้ถูกกล่าวหาของประเทศไทยยังเป็น มาตรการใหม่ และยังไม่มีความเป็นบรรทัดฐาน จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาในขั้นตอนการปฏิบัติงาน ของพนักงานสอบสวน และความเข้าใจในขอบเขตการใช้สิทธิที่จะนิ่ง ตลอดจนการวินิจฉัยและชี้ ขาดคดีของศาลในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง ซึ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษได้ บัญญัติเรื่องนี้ไว้ใน The Criminal Justice and Public Order Act 1994 section 34 โดยให้สิทธิแก่ คณะลูกขุนในการอนุมานข้อเท็จจริงในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธิได้ตามที่เหมาะสมแก่สถาน การณ์แห่งการนิ่งของผู้ต้องหา หลังจากที่ถูกแจ้งข้อหาหรือหลังจากได้รับคำแจ้งเตือนสิทธิแล้ว ทั้ง ตามพฤติการณ์แห่งกรณีผู้ต้องหาได้รู้หรือควรจะรู้ถึงข้อมูลเกี่ยวกับการกล่าวหา และข้อต่อสู้ที่ จะนิ่งมีเป็นอย่างดีแล้ว ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้สิทธิที่จะนิ่งไว้ใน The Fifth Amendment และวางหลักในส่วนของการพิจารณาคดีอาญาที่ศาลกับอัยการจะต้องปฏิบัติว่า “ผู้พิพากษาหรืออัยการไม่มีอำนาจที่จะวิจารณ์การที่จำเลยไม่ยอมให้การและคณะลูกขุนก็ไม่อาจ อนุมานความผิดเอง จากการไม่พูดได้” ซึ่งเป็นกรณีนี้นักการคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่ง ของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากกว่าในประเทศอังกฤษ การที่เกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายในเรื่องนี้จึง อาจขัดข้องในการรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานและก่อให้เกิดความไม่มั่นใจแก่หมู่

ประชาชนว่า หากตนตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยควรจะใช้สิทธินี้หรือไม่ จะถือเป็นข้อพิรุณส่งผลร้าย
แก่ตนในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีหรือไม่ จึงเห็นสมควรศึกษาเพื่อหาหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้
ให้ชัดเจน เพื่อเป็นการปรับปรุงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยให้เกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น
ขึ้นไป



Term Paper Title: The Right to Silence of An Accused in A Criminal Case
Author: Kaweewan Chenkajon
Term Paper Advisor: Assistant professor Dr. Udom Rach-Amarit
Department: Law
Academic Year: 2006

ABSTRACT

The right to silence is one of the rights of alleged offender and defendant not to depose or testify anything. Such right also includes the right not to be oral evidence or give any evidence. This is because the alleged offender or the defendant is not obliged to answer any questions of the police officer or the court. The plaintiff must shoulder the burden of proving, beyond reasonable doubt, the defendant's guilt. As such, the right to silence is an element of presumption that the alleged offender or the defendant is innocent until he is found guilty of an offence. In no event does the alleged offender or the defendant shall be treated as an offender. This principle is recognized by Section 11 of The _____, 1948, and Section 14 of The International _____, 1976. Therefore, it is recognized that the alleged person has no duty to answer any questions in respect of the charge during the process of proof. The position of the alleged offender or the defendant is shifted from an object of the case to be a subject. In the adversarial legal system, the alleged person is a part of the criminal procedure. Consequently, the law provides the alleged person and the defendant with the full rights to protect him or to neglect the case. The Thai criminal procedure code also recognizes this right to silence of the alleged offender and the defendant according to Section 134/4, which provides that the alleged offender has a right to remain silent. If the alleged offender waives this right, any statement made by him can be used against him in the court of law. In addition, in the trial proceeding, Section 172 of such code also provides that if the defendant does not give any statement, the court shall record such circumstance in the procedural report and go on further trial proceeding.

In the countries recognizing the common law system, the right to silence is one of defendant's privileges against self incrimination, and it is an element of a presumption of the

defendant's innocent. During the inquiry process, the alleged offender is a right not to answer any questions of the police officer in respect of the committed offence. This is in line with a rule that no person has a duty to assist the police officer or any person in the inquiry process of criminal case. The right to silence of the alleged offender and the defendant is also recognized by the law of UK, The Police and Criminal Evidence Act, 1984. This is in order to supervise the work of inquiry officer. This right is also recognized by the Fifth Amendment to the Constitutional Law of USA. Furthermore, there is also a judgment clarifying this principle in the case, *Miranda v. Arizona* (384 U.S. 436, 1966). To say, the alleged person, being taken into custody, must be warned prior to any questioning that he has the rights to remain silent. Furthermore, the laws of Germany also recognize this right to silence as provided in Sections 136 (1), 163a (3) and (4) and 243 (4) of the German criminal procedural law.

Nonetheless, the protection of this right of the alleged offender in Thailand is considered a new measurement and there is no practical norm. It is, therefore, likely that this new measurement may result in a problem to the work of inquiry officer, the understanding about its scope, and the adjudication of court. The law of UK, namely The Criminal Justice and Public Order Act, 1994, Section 34 also provides the jury with the rights to exercise discretion to reasonably imply the action of the exercising of this right to result in disadvantage to the alleged offender after being warned. According to the law of USA, namely Fifth Amendment, the court and the prosecutor has no power to make any comment on exercising this rights and the jury shall not imply the exercising of this right to result in disadvantage to the alleged offender. To say, the protection of the right to silent of the alleged offender and the defendant in the USA is greater than those in the UK. This matter should be considered a gap of law and it may result in an obstacle to the competent officer to seek for evidence. Also, the people cannot be ensured whether they should exercise this right or not if they are charged with any offence. Therefore, it is advisable to study this matter in order to find out the best solution to improve the protection of the rights of the alleged offender and the defendant to be more effective.

กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยความเมตตากรุณาอย่างสูงของท่านรองศาสตราจารย์ ดร. อุคม รัฐอมฤต ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา เพราะท่านได้เสียสละเวลาอันมีค่าของท่านที่โดยปกติท่านมีภาระกิจมากมาให้คำปรึกษาและคำแนะนำ ซึ่งแนะแนวทางในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูง ที่ให้ความเมตตา กรุณา และให้โอกาสแก่ศิษย์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ท่านอาจารย์ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ ที่ได้สละเวลาเป็นกรรมการสอบสารนิพนธ์ พร้อมทั้งติชม ให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์แก่ผู้เขียน และขอขอบพระคุณท่านสุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ ที่เสียสละเวลาให้คำแนะนำและข้อมูลในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้

หากสารนิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่า และมีประโยชน์ต่อการศึกษาผู้เขียนขอมอบความดีทั้งหมดให้กับครูบาอาจารย์ทุกๆท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาให้ และขอมอบแต่บิดามารดาของผู้เขียน ส่วนข้อบกพร่องอันเกิดมีแต่สารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

กวีวรรณ จินขจร

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ซ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาของการศึกษา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 ขอบเขตการศึกษา.....	3
1.4 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	4
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
2. หลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา.....	5
2.1 แนวความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิ.....	5
2.1.1 การคุ้มครองสิทธิตามปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948.....	6
2.1.2 การคุ้มครองสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976.....	8
2.2 หลักการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	10
2.2.1 ระบบไต่สวน.....	10
2.2.2 ระบบกล่าวหา.....	12
สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางกระทำ.....	13
สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย.....	14
3. การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายของประเทศต่างๆ.....	16
3.1 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายอังกฤษ.....	17
3.1.1 ที่มาและความหมายของสิทธิที่จะนิ่ง.....	17
ที่มาของสิทธิ.....	17
ความหมายและขอบเขตของสิทธิ.....	20

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.2 การบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่ง.....	22
การแจ้งเตือนสิทธิ.....	23
ผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ.....	27
การสละสิทธิ.....	28
3.2 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	28
3.2.1 ที่มาและความหมายของสิทธิที่จะนิ่ง.....	29
ก) ที่มาของสิทธิ.....	29
ข) ความหมายและขอบเขตของสิทธิ.....	34
3.2.2 การบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่ง.....	36
ก) การแจ้งเตือนสิทธิ.....	36
ข) ผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ.....	40
ค) การสละสิทธิ.....	41
3.3 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายเยอรมัน.....	46
4. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายไทย.....	50
4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการรับรองสิทธิ.....	50
4.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตของสิทธิ.....	55
4.3 วิเคราะห์เกี่ยวกับผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ.....	57
4.4 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิของผู้ถูกกล่าวหา.....	58
4.4.1 ชั้นสอบสวน.....	58
4.4.2 ชั้นศาล.....	62
4.5 วิเคราะห์การวินิจฉัยและชี้ขาดของศาล.....	63
4.5.1 แนวทางการวินิจฉัยและชี้ขาดคดี.....	63
4.5.2 ผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรม.....	68
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	70
บรรณานุกรม.....	78
ประวัติผู้เขียน.....	82

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาของการศึกษา

ในอดีตระบบการค้นหาความจริงในการดำเนินคดีอาญานั้นไม่มีการแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาออกจากกันอำนาจในการดำเนินคดีอาญาทั้งหมดตกอยู่ในมือของบุคคลหรือองค์กรเดียว คือ ผู้พิพากษาหรือศาล ผู้ต้องหาหรือจำเลยตกอยู่ในสถานะที่เป็นวัตถุอย่างหนึ่งของการพิจารณาคดี กล่าวคือ เป็นผู้ถูกชักฟอกในคดี จึงได้รับการปฏิบัติเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด การพิจารณาคดีก็มิได้ขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานเป็นสำคัญ แต่ขึ้นอยู่กับวิธีการ ในการพิจารณาซึ่งมักมีการลงทัณฑ์ทรมานเพื่อริดเค้นเอาความจริงหรือบีบบังคับให้จำเลยรับสารภาพเป็นการหาพยานหลักฐานเพื่อเอาผิด โดยใช้ถ้อยคำของตัวผู้ต้องหาเอง ต่อมาจึงได้มีการยกฐานะของผู้ต้องหาและจำเลยจากการที่ต้องตกเป็นผู้ถูกกระทำในคดีมาเป็น “ประธานในคดี” ถือเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา โดยผู้ต้องหาและจำเลยได้รับสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ความผิดได้ มีการแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่นี้เองเป็นจุดเริ่มต้นแห่งการคุ้มครองสิทธิต่าง ๆ ของผู้ถูกกล่าวหาและจำเลยมากขึ้น โดยห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีขอบ และเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาและจำเลยได้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ จำเลยมีสิทธิจะให้การอย่างไรก็ได้ หรือจำเลยจะใช้สิทธิที่จะนิ่ง (Right to silence) ไม่ให้การใดๆ เลย เป็นหน้าที่ของรัฐเองในการที่ต้องค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิด ผู้ถูกกล่าวหาจึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าฝ่ายโจทก์จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิด เมื่อผู้ต้องหาและจำเลยเป็นเพียงผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เขาจึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าฝ่ายโจทก์จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริง การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาก็จะปฏิบัติอย่างผู้กระทำความผิดไม่ได้ หลักการนี้ได้ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 11 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976 ข้อ 14 ดังนั้นจึงเป็นที่ยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องตอบคำถามตามข้อกล่าวหา ตลอดเวลาของกระบวนการพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดหรือไม่

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้หลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 (The Fifth Amendment to the Constitution) ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1966 ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาก็ได้พิพากษายืนยันมาตรฐานขั้นต้นนี้ไว้ในคดี *Miranda v. Arizona* ทั้งยังขยายความคุ้มครองดังกล่าวนี้ออกไปอีกด้วยว่า พนักงานตำรวจผู้จับกุมจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกจับได้ทราบถึงสิทธิดังกล่าวพร้อมกับการแจ้งข้อหา โดยเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำความผิด เจ้าหน้าที่ผู้จับกุมจะต้องแจ้งแก่ผู้ถูกจับว่าท่านมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้ ถ้อยคำที่ท่านกล่าวออกมาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานอันแก่ท่านในชั้นศาลได้ มิเช่นนั้นถือว่าเจ้าพนักงานผู้จับกุมและพนักงานสอบสวนปฏิบัติกรมิชอบ เป็นเหตุให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำที่ไม่ชอบนั้น รับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลไม่ได้

ประเทศอังกฤษได้มีการจัดระบบระเบียบข้อบังคับกฎหมายต่างๆ รวมทั้ง Judges Rules ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนและการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาหรือ The Police and Criminal Evidence Act 1984 หรือเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่า “PACE” และ Code of Practice รวบรวมขึ้นมาเพื่อบัญญัติกฎหมายให้เป็นฉบับเดียวกัน เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ในการถามคำให้การโดยพนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานสอบสวนจะต้องให้คำเตือน (caution) ในสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย (legal aid) หรือการปรึกษากับทนายความ (มาตรา 58 ของ PACE) ให้กับเขาก่อนต่อมามีการปรับปรุงการเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การนี้ ในปี ค.ศ. 1994 โดยบทบัญญัติของ The Criminal Justice and Public Order Act 1994 เพื่อปรับปรุงแก้ไข The Police and Criminal Evidence Act 1984 และ Code of Practice โดยยังคงสิทธิที่จะไม่ให้การอยู่

สำหรับประเทศไทยมีมาตรา 134/4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งข้อหา และแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนถามคำให้การว่าผู้ต้องหา มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้พยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ หากมิได้แจ้งเตือนเช่นนี้ เป็นผลให้ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือต่อพนักงานสอบสวนจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ และในชั้นศาล มาตรา 172 บัญญัติว่า ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การก็ให้ศาลจดรายงานไว้และดำเนินการพิจารณาต่อไป ซึ่งเท่ากับเป็นการให้สิทธิแก่จำเลยที่จะไม่ให้การก็ได้ จึงเห็นได้ว่ากฎหมายจะไม่ได้ใช้คำว่าเป็นสิทธิที่จะนิ่งโดยตรง แต่โดยเนื้อแท้แล้วก็มีรากฐานที่มาจากสิทธิที่จะนิ่งนั่นเอง

ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้นำหลักการไปบัญญัติยืนยันไว้เป็นที่ชัดเจนในมาตรา 243 ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาและถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญาหลอกลวง ถูกทรมาณ ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบด้วยประการใดๆ ไม่อาจรับฟัง เป็นพยานหลักฐานได้ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสิทธิที่จะนิ่งนี้ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน ในกฎหมายจึงอาจก่อให้เกิดปัญหาการตีความในส่วนของความหมายขอบเขต และการบังคับ ใช้สิทธิ อีกทั้งการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่งในกรณีการสอบถามคำให้การไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวนหรือชั้นศาลยังไม่มีมีการวิเคราะห์กันอย่างชัดเจนว่ามีผลประการใด ในทางกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานจึงมีปัญหาการพิจารณาว่า หากผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง ไม่ยอมให้การเมื่อถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาฐานใดฐานหนึ่ง จะถูกนำมาใช้เป็นข้ออนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธิ โดยอาจถือว่าเป็นการยอมรับโดยนัยหรือการสำนึกถึงความผิดหรือการยอมรับผิดหรือไม่ และหากสามารถนำอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้นั้นจะสามารถนำมาอนุมานข้อเท็จจริงได้มากน้อยเพียงใด และการอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายนี้จะกระทบกระเทือนต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการใช้สิทธิดังกล่าวหรือไม่ และจะมีผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างไร จึงอาจก่อให้เกิดความสับสนไร้ทิศทางในหมู่ผู้ปฏิบัติและความไม่มั่นใจในหมู่ประชาชนว่าหากตนตกเป็นผู้ต้องหาคดีอาญาเข้าแล้วควรจะใช้สิทธิที่จะนิ่งหรือไม่ ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้ให้ชัดเจนน่าจะเป็นทางออกที่ดีที่สุดแทนที่จะปล่อยให้ปัญหาคือสุญญากาศทางกฎหมาย โดยไม่มีหลักเกณฑ์หรือแนวทางปฏิบัติใดๆ ไว้เลย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงที่มา และความหมายตลอดจนขอบเขตการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงหลักการทั่วไปของการใช้สิทธิที่จะนิ่ง การบังคับใช้สิทธิ การแจ้งเตือนสิทธิ ตลอดจนผลทางกฎหมายกรณีละเมิดต่อสิทธิทั้งตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงการสละสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการใช้สิทธิที่จะนิ่ง

1.2.4 เพื่อศึกษาถึงปัญหาที่เกิดขึ้นในชั้นสอบสวนและชั้นศาลอันเกิดจากการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลย

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

สารนิพนธ์จะเป็นการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับแนวความคิด ที่มาและความหมายของสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยตลอดจนขอบเขตของการใช้สิทธิ การบังคับใช้สิทธิ และผลทาง

กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานอันเกิดจากการใช้สิทธิดังกล่าวนี้แล้ว โดยการศึกษาจะศึกษาจากแนวความคิดของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศเยอรมนี

1.4 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษาเรื่องสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยนี้ใช้วิธีการศึกษา โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลจากตำรากฎหมายต่างๆ บทความที่เกี่ยวข้อง วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ รวมถึงผลงานทางวิชาการอื่นๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 ทราบถึงแนวทางความคิดที่มาและความหมายเกี่ยวกับสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลย

1.5.2 ทราบถึงหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยทั้งในระบบกฎหมายต่างประเทศและประเทศไทย

1.5.3 ทราบถึงปัญหาการใช้ดุลพินิจซึ่งนำหน้าพยานหลักฐานของศาลกรณีผู้ต้องหาและจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง

1.5.4 ทราบถึงแนวทางการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวปฏิบัติในเบื้องต้นในการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยต่อไป

บทที่ 2

หลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา

หลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเริ่มปรากฏชัดเจนขึ้นเมื่อต้นศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติซึ่งยึดถือทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (The Natural Law Theory) ซึ่งมีที่มาจากการถูกกดขี่ทางสังคมของประชาชนโดยชนชั้นผู้ปกครองอย่างไม่เป็นธรรมก่อให้เกิดความเสียหายทั้งทางทรัพย์สิน ร่างกายและบางครั้งถึงแก่ชีวิต แนวความคิดตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติจึงมีบทบาทสำคัญในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยมุ่งหมายที่จะจำกัดการใช้อำนาจรัฐที่มักจะใช้อำนาจเกินขอบเขต โดยเชื่อว่ารัฐมีอำนาจจำกัด รัฐจะใช้อำนาจล่วงล้ำไปทำลายสิทธิของราษฎรที่เป็นสิทธิตามธรรมชาติไม่ได้ จากแนวความคิดนี้จึงก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาอย่างมาก

2.1 แนวความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิ

แนวความคิดเรื่องสิทธิของบุคคลดังที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่ามีพื้นฐานมาจากแนวความคิดว่าด้วยสิทธิความเป็นมนุษย์ อันเป็นความเชื่อเกี่ยวกับสิทธิของความเป็นมนุษย์ตามกฎหมาย ซึ่งแนวความคิดเรื่องสิทธิของความเป็นมนุษย์นั้นเป็นแนวความคิดของสิทธิธรรมชาติ ของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งวางหลักไว้ว่า สิทธิเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนมีติดตัวตั้งแต่เกิด โดยกฎเกณฑ์ต่างๆ มีหลักเกณฑ์อยู่แล้วโดยธรรมชาติของมันเองไม่ขึ้นอยู่กับตามอำเภอใจของผู้ใดและกฎเกณฑ์ของมนุษย์ในสังคมเป็นส่วนหนึ่งของกฎเกณฑ์ของธรรมชาติ มนุษย์เพียงแต่ใช้สติปัญญาไปค้นพบเท่านั้น กฎหมายธรรมชาติจึงเป็นกฎเกณฑ์ที่เป็นจริงในทุกสถานและมีลักษณะนิรันดร ปรัชญาของสำนักกฎหมายธรรมชาติให้ความสำคัญกับ “เหตุผล” ของมนุษย์และเป็นรากฐานของการจำกัดอำนาจรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของมนุษย์ นักปราชญ์คนสำคัญของสำนักกฎหมายธรรมชาติคือ John Locke มีแนวความคิดว่า ในสภาวะธรรมชาติเดิมของมนุษย์ก่อนที่จะมีรัฐ คนทุกคนมีสิทธิและหน้าที่เหมือนกัน และคนทุกคนมีสิทธิที่จะป้องกันและรักษาซึ่งสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของตน ประชาคมที่จัดตั้งขึ้นเป็นระเบียบได้นั้นเกิดขึ้นก็เพราะมีสัญญาประชาคมซึ่งมีเป้าหมายที่จะยืนยันและป้องกันสิทธิของปัจเจกชนเป็นสำคัญ แต่ทว่าปัจเจกชนไม่ได้โอนสิทธินั้นทั้งหมดให้แก่รัฐ คงเหลือแต่สิทธิปัจเจกชนบางประการที่มีลักษณะนิรันดรละเมิดมิได้และถอนมิได้

¹วรวีทย์ กนิษฐะเสน. (2522, มกราคม). “ความเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน.” วารสารอัยการ, 2, 13. หน้า 44.

มนุษย์จึงไม่ได้ยอมสละสิทธิที่ตนมีอยู่ตามธรรมชาติให้แก่ประชาคมทางการเมืองอย่างสิ้นเชิง หากแต่ยอมสละเท่าที่จำเป็นแก่การรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวม ส่งผลให้องค์กรนิติบัญญัติซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจสูงสุดจะใช้อำนาจของตนเหนือชีวิตและทรัพย์สินของประชาคมตามอำเภอใจมิได้² จากคำสอนของ Locke จึงก่อให้เกิดการจัดทำเอกสารคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลในเวลาต่อมาหลายฉบับ

2.1.1 การคุ้มครองสิทธิตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948

ในปี ค.ศ. 1948 นานาประเทศได้ร่วมกันจัดทำปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) โดยมีอิทธิพลตามคำสอนของ Locke เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948) เป็นหลักการใหญ่ที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิมนุษยชน เพื่อให้มนุษย์ทั้งโลกไม่ว่าชาติใด ภาษาใด ศาสนาใด เผ่าพันธุ์ใด หรือแหล่งกำเนิดใดได้รับความคุ้มครองในการที่จะดำรงตนเป็นมนุษย์ด้วยความเคารพซึ่งกันและกัน เสมอภาคเท่าเทียมกันในส่วนของการให้ความคุ้มครองบุคคลให้พ้นจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าพนักงาน คือ การให้หลักประกันความมั่นคงพื้นฐานของสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคล การที่จะจำกัดสิทธิหรือละเมิดสิทธิของบุคคลได้นั้นต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ และหลักของสิทธิความเป็นส่วนตัว (Private Right) ที่จะไม่ถูกสอดแทรกจากบุคคลโดยไม่มีสิทธิและกำหนดสิทธิธรรมชาติในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ว่าควรมีสหิทธิประการใดบ้าง และเพื่อเป็นแนวทางสำหรับประเทศสมาชิกที่จะสามารถนำไปเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรอง และคุ้มครองสิทธิของประชาชนในประเทศตนต่อไป

หลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้ได้กำหนดหลักการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้ได้รับความเสมอภาคกันในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีมาตรฐานเดียวกันปรากฏในปฏิญญา ข้อ 1, ข้อ 7, ข้อ 10 ดังนี้

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระ และเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และการปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ

ข้อ 7 ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครอง

²วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ และจตุรงค์ ฉิริวัฒน์. (2529, ธันวาคม). “อำนาจอธิปไตยกับกฎหมายระหว่างประเทศ.” วารสารนิติศาสตร์, 16, 4. หน้า 182.

เท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และจากการขู่ข่มให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว

ข้อ 10 ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตน และการกระทำผิดอาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา

ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในการดำเนินคดีอาญานั้น ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองไว้อย่างชัดเจน ปรากฏเพียงสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาให้มิได้รับสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ซึ่งมีส่วนสัมพันธ์กันกับสิทธิในการให้การหรือไม่ให้การหรือสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย ดังนี้

ข้อ 11 (1) บุคคลทุกคนซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณา โดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี³

หลักสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายตามปฏิญญาสากลฯ นี้ ถือเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาให้ได้รับสิทธิต่างๆ ในการต่อสู้คดีในฐานะประชาชนในคดี ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิทั้งในทางกระทำและสิทธิในทางอยู่เฉยในกระบวนการค้นหาความจริง โดยไม่อาจอนุมานเป็นข้อพิรุธกล่าวโทษว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดนั้นจนกว่าจะมีการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยโดยฝ่ายโจทก์ผู้กล่าวหาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง โดยในเบื้องต้นผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยจะ

³ Universal Declaration of Human Rights

“Article 1

All human being are born an equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood

Article 7

All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this declaration and against any incitement to such discrimination.

Article 10

Everyone is entitled in full equality to and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and of any criminal charge against him.

Article 11 (1)

Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until gaily according to law is a public trial at which he has all the guarantees necessary for his defence”

ต้องได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จึงสอดคล้องกับหลักประกันขั้นพื้นฐานตามที่ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้

2.1.2 การคุ้มครองสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976

เมื่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เป็นผลมาจากการเมืองระหว่างประเทศ โดยอาศัยการประนีประนอมระหว่างมหาอำนาจ 2 ฝ่าย หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ซึ่งมีจุดยืนขัดแย้งแตกต่างกัน กล่าวคือ มหาอำนาจฝ่ายตะวันตกมีแนวคิดเน้นหนักไปในด้านสิทธิราษฎรและการเมือง ส่วนมหาอำนาจฝ่ายสังคมนิยม โน้มเอียงไปทางด้านสิทธิเศรษฐกิจและสังคม ในฐานะผู้ชนะสงครามใหม่ๆ มหาอำนาจสองฝ่ายสามารถรวมขอมกันได้ โดยรวมหลักการของสิทธิทั้งสองประเภทเข้าไว้ในเอกสารฉบับเดียวกันในปฏิญญาสากลฯนี้ ครั้นเมื่อการดำเนินงานเรื่องสิทธิมนุษยชนก้าวมาถึงขั้นที่ต้องการให้เกิดผลบังคับขึ้นจึงมีการจัดทำขึ้นในรูปของ “กติการะหว่างประเทศ” (International Covenant) โดยจัดทำแยกเป็น 2 ฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1976 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976 โดยไม่มีผลบังคับเป็นสากลแต่จะมีผลบังคับเฉพาะแก่ประเทศที่ให้สัตยาบันเท่านั้น

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมืองมีความมุ่งหวัง ที่จะยกระดับประชาชนและให้หลักประกันรวมไปถึงการสร้างความมั่นคงในสิทธิของบุคคลให้ดียิ่งขึ้นในทุกด้าน ไม่ว่าจะเป็นความยุติธรรม ความเท่าเทียมกัน การไม่เลือกปฏิบัติและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยอาศัยอุดมการณ์ที่ว่าเสรีชนมีเสรีภาพจากความกลัวและความต้องการ สามารถสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อมีการสร้างสภาพซึ่งทุกคนจะมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมทั้งสิทธิทางแพ่งและทางการเมืองโดยสามารถกำหนดสถานะทางการเมืองของตน การดำเนินการทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมอย่างเสรี

การคุ้มครองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาไม่มีบทบัญญัติในกติกาฯบัญญัติไว้ชัดเจน แต่มีหลักการที่เกี่ยวกับสิทธิที่จะคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาให้ได้รับความเสมอภาคกันจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ปรากฏตามกติกาฯ ข้อ 14 (2) (3) G ดังนี้

14 (2) บุคคลทุกคนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำความผิดตามกฎหมาย

(3) ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ดังต่อไปนี้

(ก) สิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลัน และละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้

(ข) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อสู้คดี และติดต่อกับทนายความได้ตามความประสงค์ของตน

(ค) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยปราศจากการชักจูงอย่างไม่เป็นธรรม

(ง) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณา ต่อหน้า และสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเอง หรือผ่านทางผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายตามที่เลือกเอง สิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบสิทธินี้ถ้าไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย และสิทธิที่จะมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งมีการแต่งตั้งให้โดยไม่คิดมูลค่า ถ้าบุคคลนั้นไม่อาจรับภาระจัดการได้เอง หากจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

(จ) สิทธิที่จะถามพยานซึ่งเป็นประจักษ์ต่อตนและขอให้หมายเรียกพยานฝ่ายตนมาซักถามภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานฝ่ายตรงข้ามของตน

(ฉ) สิทธิที่จะขอความช่วยเหลือให้มีล่ามโดยไม่คิดมูลค่าหากไม่อาจเข้าใจ หรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

(ช) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ให้การปรักปรำตนเองหรือรับสารภาพผิด

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ที่กล่าวมาข้างต้น ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดให้ได้รับสิทธิ การสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำความผิดตามกฎหมาย ซึ่งเป็นรากฐานของสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหา โดยถือว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของ ตำรวจหรือศาล รัฐมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแทนที่จะหาหลักฐานหรือบังคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย⁴ และได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ที่จะไม่ถูกบังคับให้ให้การปรักปรำตนเองด้วย ซึ่งตามระบบกฎหมาย Common Law ถือว่าสิทธิที่จะนิ่งนั้นเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำหรือเป็นประจักษ์ต่อตนเองของผู้ต้องหาหรือจำเลย จากหลักการคุ้มครองสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมืองดังกล่าวถือเป็น การวางรากฐานให้แก่ประเทศสมาชิกเพื่อนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในเพื่อเป็นการคุ้มครอง สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้ได้รับหลักประกันขั้นต้นที่เป็นมาตรฐานสากลต่อไป ประเทศไทยก็เป็น สมาชิกของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมืองด้วยเช่นกัน และได้มีการ แก่กฎหมายภายใน เช่น รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อให้การ คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามาโดยตลอดเช่นกัน

⁴ J.C. Smith. (1995). *Criminal Evidence*. p. 170.

2.2 หลักการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ระบบการดำเนินคดีอาญาของแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันไปตามประวัติความเป็นมาของอารยธรรม รูปแบบการปกครอง รูปแบบสังคมและวัฒนธรรมรวมถึงระบบกฎหมาย แต่หลักการใหญ่ของระบบการดำเนินคดีอาญาของทุกประเทศย่อมล้วนมีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือ ความต้องการที่จะหาตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงออกมาทั้งสิ้น แต่รูปแบบอาจมีความแตกต่างกันกล่าวคือ ประเทศที่มีแนวความคิดว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นเรื่องของประชาชน ประชาชนทุกคนสามารถนำคดีมาฟ้องศาลได้โดยอาศัยสิทธิของเขาในฐานะประชาชนคนหนึ่ง โจทก์มีฐานะเท่าเทียมกับจำเลย การดำเนินคดีเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความ 2 ฝ่าย ระบบการดำเนินคดีอาญาจะมีลักษณะเป็นระบบกล่าวหา ส่วนประเทศที่มีแนวความคิดว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย รัฐจึงมีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาเพื่อค้นหาความจริงแท้ของเรื่อง โดยไม่ผูกมัดกับกฎเกณฑ์ในเรื่องพยานหลักฐานระบบการดำเนินคดีอาญาจะมีลักษณะเป็นระบบไต่สวนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศจึงมีความแตกต่างกันไปตามระบบการดำเนินคดีอาญาดังกล่าว

2.2.1 ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

ระบบไต่สวนเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศในภาคพื้นยุโรปซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน เป็นระบบการพิจารณาของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายเดิมประเทศเหล่านี้ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหามาก่อน ต่อมาเมื่อศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิก ได้เผยแผ่เข้ามาในยุโรป ประเทศต่างๆ ในยุโรปยกเว้นอังกฤษจึงได้นำเอาวิธีการชำระความของทางศาสนาคริสต์มาใช้ โดยเมื่อผู้มีอำนาจปกครองดูแลทางศาสนาได้ทราบว่ามีบุคคลผู้เป็นสมาชิกในสังคมของตนกระทำการอันมิชอบ ผู้มีอำนาจปกครองก็จะต้องขวนขวายค้นหาข้อเท็จจริงโดยไม่คำนึงถึงว่ามีผู้กล่าวหาฟ้องร้องหรือไม่ การค้นหาข้อเท็จจริงและการค้นหาตัวผู้กระทำความผิดก็ไม่มีหลักเกณฑ์เคร่งครัดนัก เพราะมุ่งเอาผลที่จะรู้ถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญในระยะแรกจึงมีการใช้วิธีทรมานจำเลยด้วยวิธีต่างๆ เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ ผู้เสียหายและจำเลยอาจไม่มีการเผชิญหน้ากันต่อหน้าผู้มีอำนาจปกครอง และอาจถึงขนาดพิจารณาลับหลังจำเลยทีเดียว

ต่อมา เมื่อระบบการทรมานจำเลยหมดไป และนักกฎหมายเริ่มค้นหาข้อเท็จจริง โดยทางพยานหลักฐาน ระบบนี้ก็คลี่คลายไปในทางค้นหาความจริงโดยมีการนำพยานหลักฐานมาสืบแต่ยังคงเอกลักษณ์เดิมที่ศาลมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอ

ต่อศาลหรือศาลเห็นสมควรเรียกมาสืบเอง และไม่มียกกฎหมายวางระเบียบการสืบพยานหรือไม่มีบทตัดพยานโดยเคร่งครัด

ระบบไต่สวนไม่มีลักษณะของการต่อสู้คดีกันระหว่างคู่ความ แต่ใช้วิธีซักพอกหาข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น การค้นหาความจริงไม่จำกัดอยู่เพียงพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสู่ศาลเท่านั้น เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง การค้นหาความจริงในคดีอาญาตามระบบนี้⁵ พยานหลักฐานจะถูกเสนอเข้าสู่การพิจารณาคดีในฐานะพยานศาลไม่ใช่พยานของฝ่ายโจทก์หรือจำเลย ความจำเป็นเรื่องการถามค้านโดยคู่ความฝ่ายตรงข้ามจึงไม่มีในระบบนี้ศาลสามารถค้นหาความจริงต่างๆ ด้วยตนเองได้ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้คอยให้ความช่วยเหลือ ดังนั้น บทบาทของศาลในระบบนี้จึงมีมากกว่าศาลในระบบกล่าวหาการค้นหาพยานหลักฐานไม่ค่อยมีกฎเกณฑ์เคร่งครัดมาก

ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเกือบทั้งหมดเท่าที่มีและไม่ขัดต่อกฎหมาย ขั้นตอนสำคัญจึงอยู่ที่การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลตามหลัก Evaluation of Evidence หรือ Prinzip der Beiswärdigung⁶

ระบบไต่สวนมีความเชื่อว่า การปล่อยให้หน้าที่ในการเสนอพยานหลักฐานต่อศาลอยู่ในมือของคู่ความแต่ละฝ่าย จะทำให้มีการปกปิดพยานหลักฐานและสร้างพยานหลักฐานเท็จบิดเบือนความจริงที่เสนอต่อศาล เพื่อทำลายพยานหลักฐานที่เป็นโทษ และสร้างพยานหลักฐานที่เป็นคุณต่อตนเอง

ศาลจึงเป็นผู้ค้นหาความจริงด้วยตนเอง ผู้พิพากษาเปลี่ยนสถานะจากการเป็นคนกลางมาเป็นผู้ทำการไต่สวน มีอำนาจสืบสวนพยานและควบคุมการไต่สวนเอง ในระบบไต่สวนจึงเน้นเรื่องบทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญ ผู้ถูกไต่สวนจึงแทบจะไม่มีสิทธิอะไรเลย มีสภาพไม่ต่างจากวัตถุชิ้นหนึ่ง กล่าวคือ เป็นกรรมในคดี (Prozess – objekt)⁷ การที่ถือว่าผู้ถูกไต่สวนเป็นกรรมในคดี มีผลทำให้ผู้นั้นไม่มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาซึ่งระบบนี้มักนำเอาการใช้วิธีการค้นหาความจริงโดยการข่มขู่ ทรมานร่างกายผู้ถูกไต่สวนมาใช้เพื่อค้นหาความจริงโดยถือว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

⁵ คณิต ฌ นคร ก (2525, กุมภาพันธ์). “กรมอัยการ การปฏิรูปโครงสร้างและงาน.” วารสารอัยการ, 50, 5. หน้า 51.

⁶ Richard May.(1986). **Criminal Evidence**. p.303.

⁷ คณิต ฌ นคร ข (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 44.

2.2.2 ระบบกล่าวหา

ระบบกล่าวหาเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่พัฒนาขึ้นในประเทศกลุ่มกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ถือกำเนิดขึ้นจากประเทศอังกฤษและแล้วพัฒนาไปยังประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศในเครือจักรภพ ระบบนี้สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลนำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจชำระคดีแก่ตน ในสมัยโบราณชาวอังกฤษมีความเชื่อและศรัทธาในพระเจ้า ผู้บริสุทธิ์หรือผู้สุจริตเท่านั้นที่พระเจ้าเป็นเจ้าของ จะคุ้มครอง การแสวงหาข้อเท็จจริงในสมัยนั้นจึงใช้วิธีดำนําลุยไฟ (Trial by Ordeal) หรืออาศัยการต่อสู้ด้วยอาวุธ (Trial by Battle) เพื่อค้นหาผู้บริสุทธิ์ ผู้ชำระความจึงต้องวางตัวเป็นกลาง คอยควบคุมดูแลมิให้มีการกระทำที่ก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบกันมากเกินไป

เมื่อสังคมเจริญขึ้น การพิสูจน์ข้อเท็จจริงหันมาใช้การนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ ต่อหน้า ผู้มีอำนาจชำระความ แต่แท้จริงแล้ว การพิจารณาชี้ขาดว่าฝ่ายใดผิดหรือถูกก็มีได้อาศัยพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอเข้ามา แต่สำคัญอยู่ที่ว่าฝ่ายใดจะเป็นผู้ปฏิบัติตามกฏกติกาซึ่งผู้ชำระความได้วางไว้ครบถ้วนกว่ากัน กฎเกณฑ์ต่างๆ โดยเฉพาะในเรื่องการสืบพยานจึงมีอยู่อย่างเคร่งครัด มีบทตัดพยาน (Exclusionary Rules) ที่เด็ดขาดเพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้ามาสู่สำนวนความ และเพื่อมิให้ลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาได้รับรู้ถึงพยานหลักฐานที่เสนอเข้ามาโดยมิชอบด้วยกฎเกณฑ์ดังกล่าว อำนาจของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือตัดทอนพยานก็มีจำกัดหรือแทบไม่มีเลย ศาลหรือผู้พิพากษาเป็นเพียงผู้วางกติกาและตัดสินคดีด้วยความเป็นกลาง อัยการโจทก์และจำเลยในระบบกล่าวหานี้อยู่ในฐานะคู่ความที่เท่าเทียมกัน ความสำคัญของหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาความอาญาและการสืบพยานหลักฐานจึงอยู่ที่การวางแนวทางอย่างไรที่จะให้เกิดความสมดุลย์ในการต่อสู้ระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย หรือไม่เป็นการให้อาวุธกับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากเกินไปจนทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบกันลักษณะเหล่านี้กลายมาเป็นเอกลักษณ์ของระบบกล่าวหาจนกระทั่งปัจจุบัน

ดังนั้น คู่ความจึงมีบทบาทอย่างมากในการกำหนดทิศทาง และวิธีการดำเนินการต่างๆ ในศาล โดยเฉพาะขั้นตอนในชั้นสืบพยานไม่ว่าจะเป็นเรื่องการเตรียมการสืบพยาน การซักซ้อมพยาน การสืบพยานและการซักถามพยานบุคคล เป็นเหตุให้มีการพัฒนาหลักเกณฑ์ต่างๆ เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานและการสืบพยานจนเกิดเป็นทฤษฎีกฎหมายมากมาย การเน้นบทบาทหรือสิทธิของคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาจึงเป็นเรื่องสำคัญ สอดคล้องกับ “หลักความประสงคฺ์ของคู่ความ” (le principe dispositif)⁸ คู่ความจะเป็นฝ่ายกำหนดขอบเขตของข้อเท็จจริง

⁸ วรรณชัย บุญบำรุง. (2543, มีนาคม). “หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส.” วารสารนิติศาสตร์, 30,1. หน้า 84.

และข้อกฎหมายของคดี ส่วนศาลนั้นมิบทบาทเป็นเพียงเสมือนกรรมการผู้ควบคุมหลักเกณฑ์ของวิธีพิจารณาเท่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาจึงได้รับการยกฐานะจากการเป็น “กรรมในคดี” (Prozess – object) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (Prozess – subject) กล่าวคือ ในการดำเนินคดีระบบ กล่าวหา กฎหมายไม่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการชกฟ้องหรือเป็นกรรมในคดีอย่างไรในระบบไต่สวน แต่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็น “คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่หรือวางเฉยในการดำเนินคดีเพราะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิพากษาตัดสินจากศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิดและห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีชอบ สิทธิต่างๆ ในคดีของผู้ถูกกล่าวหาที่กฎหมายรับรองจึงแยกออกเป็น “สิทธิในทางกระทำ” (actives Recht หรือ active right) และ “สิทธิในทางอยู่เฉย” (passives Recht หรือ passive right)⁹

ก. สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางกระทำ

การที่กฎหมายยกระดับฐานะของผู้ถูกกล่าวหาจากการเป็นเพียงผู้ถูกชกฟ้องหรือเป็นกรรมในคดี มาเป็นผู้ร่วมในการค้นหาความจริงในกระบวนการพิจารณา¹⁰ โดยการเป็นประธานในคดี มีผลทำให้ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิต่างๆ ในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และถือเป็นหลักประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรฐานสากล แนวทางที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิต่อสู้คดีได้เต็มที่ผู้ถูกกล่าวหาต้องได้รับการรับรองสิทธิต่างๆ ตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นสิทธิในทางกระทำหรือสิทธิในทางอยู่เฉย สิทธิในทางกระทำที่กฎหมายรับรองที่สำคัญ เช่น สิทธิในการมีทนายความช่วยเหลือในการต่อสู้คดี สิทธิได้รับทราบข้อกล่าวหาและข้อเท็จจริงที่กล่าวหาและมีสิทธิซักค้านหรือนำเสนอพยานหลักฐาน เพื่อโต้แย้งพยานฝ่ายโจทก์ และพิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ของตน สิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกา และคัดค้านคำพิพากษาของศาล สิทธิในการที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดี และสิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา

ตามกฎหมายไทยในปัจจุบันได้บัญญัติถึงสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางการกระทำที่สำคัญ คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้ว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย” เป็นการรับรองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะมีสิทธิอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีในชั้นศาล ซึ่งสิทธินี้มีส่วนสัมพันธ์กับหลักฟังความทุกฝ่าย ซึ่งหมายถึง การเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาที่จะแก้ข้อกล่าวหาได้ ในฐานะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี¹¹ จากหลักฟังความทุกฝ่ายนี้กรณีจึงต้องสอบสวนปากคำผู้ต้องหาก่อนการฟ้องเสมอตามที่

⁹ คณิต ฒ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 102.

¹⁰ ณรงค์ ใจหาญ ก (2544). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1). หน้า 29 – 32.

¹¹ คณิต ฒ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 49.

มาตรา 120 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความคิดนั้นก่อน” โดยมีข้อยกเว้นในกรณีที่คดีนั้นจะยุติลงโดยการไม่ฟ้อง เช่น เห็นว่าผู้ต้องหาไม่มีความผิด การกระทำของผู้ต้องหาไม่มีความผิด มีเหตุตามกฎหมายที่ผู้ต้องหาไม่ควรรอรับโทษ หรือกรณีมีเงื่อนไขระดับคดี จะไม่สอบสวนปากคำผู้ต้องหาได้เพราะกรณีไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกระทำเช่นนั้น และตามรัฐธรรมนูญราชอาณาจักรไทย มาตรา 241 วรรคสองบัญญัติว่า “ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 / 4 (2) ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ บทบัญญัตินี้จัดได้ว่าเป็นสิทธิในทางกระทำของผู้ต้องหาซึ่งเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นใหม่ตามกฎหมายไทย สิทธิที่จะมีทนายช่วยเหลือในคดี บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 242 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว” และสิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 / 4 วรรคท้าย ที่กล่าวว่า “เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จัดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้” และมาตรา 172 กล่าวว่า “คำให้การของจำเลย ให้จัดไว้”

ข. สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย

การยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาจากการที่ต้องตกเป็นผู้ถูกกระทำหรือกรรมในคดี มาเป็นประธานในคดี ผู้ถูกกล่าวหาจึงถือเป็นผู้ร่วมในการค้นหาความจริงในกระบวนการพิจารณาด้วยแนวทางในการค้นหาความจริงของผู้ถูกกล่าวหาอาจมีทั้งในทางกระทำและไม่กระทำ ผู้ถูกกล่าวหาจึงอาจวางเฉยในการร่วมค้นหาความจริงในการพิจารณาก็ได้¹² ทั้งนี้เพราะหลักการในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญา จำเลยจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และเป็นหน้าที่โจทก์ที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้น จำเลยจะไม่มีหน้าที่ที่จะต้องนำพยานมาสืบหรือให้การปฏิเสธฟ้องของโจทก์ก็ได้ โจทก์ก็ไม่สามารถบังคับเอาหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดจากจำเลย จึงไม่อาจอ้างจำเลยเป็นพยานฝ่ายตน หรือบังคับให้จำเลยให้การ หรือเสนอพยานต่อศาล จึงไม่มีกฎหมายบังคับให้จำเลยต้องให้การหรือต้องนำสืบพยานของตน หากจำเลยไม่ประสงค์จะกระทำเช่นนั้น ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็น

¹² ณรงค์ ใจหาญ ข (2545). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 2). หน้า 80.

ต้องตอบคำถามตามข้อกล่าวหาตลอดเวลาของกระบวนการพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดหรือไม่¹³

หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาและจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าฝ่ายโจทก์จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริง การปฏิบัติต่อเขาก็จะปฏิบัติอย่างผู้กระทำผิดไม่ได้ หลักการนี้ได้รับการรับรองไว้ตามมาตรฐานสากลในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 มาตรา 11(1) ความว่า “บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันต่าง ๆ ที่จำเป็นในการต่อสู้คดี” หลักการนี้ยังก่อให้เกิดหลักการสำคัญอื่นๆ ในการดำเนินคดีตามมาอีกหลายประการ เช่น การพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง การยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยรวมถึงการให้สิทธิต่างๆ แก่จำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ด้วย

สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอ้อมๆ คือ สิทธิที่จะตัดสินใจในคดีด้วยตนเอง¹⁴ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 134/4 (1) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะไม่ให้การ โดยบัญญัติไว้ว่า “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้” และในชั้นศาลมาตรา 172 ก็บัญญัติให้สิทธิแก่จำเลยที่จะไม่ให้การก็ได้ โดยบัญญัติว่า “ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจงดรายงานไว้และดำเนินการพิจารณาต่อไป”

ดังนั้น ในฐานะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดีผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิให้การหรือไม่ให้การเลยก็ได้ และถ้าให้การก็มีสิทธิให้การอย่างไรก็ได้

¹³ D.J.Harvey.(1995, June). “ The Right to Silence And The Presumption of Innocence.” **The New Zealand Law Journal**.pp. 181 – 184.

¹⁴ คณิต ณ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 103.

บทที่ 3

การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายของประเทศต่างๆ

สิทธิที่จะนิ่ง (The Right to Silence) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะไม่เปิดเผยความ ทั้งนี้เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของตำรวจหรือศาล รวมถึงสิทธิที่จะไม่เปิดเผยหรือส่งมอบพยานหลักฐานใดๆ ในความครอบครองของเขา สิทธินี้เป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ (The presumption of innocence) และภาระการพิสูจน์ (The burden of proof) ของรัฐที่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดแทนที่จะหาหลักฐานหรือบังคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

การสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษเป็นหลักพื้นฐานของระบบกล่าวหา โดยพนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดต่อศาล ดังนั้นจึงเป็นที่ยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องตอบคำถามตามข้อกล่าวหาตลอดเวลาของกระบวนการ การพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดหรือไม่

การนิ่งอาจถือว่าเป็นการยอมรับโดยนัย หรือการสำนึกถึงความผิดหรือการยอมรับผิด แต่ต่างจากการยอมรับอย่างชัดเจน บุคคลอาจมีเหตุผลมากมายในการนิ่ง เช่น เขาไม่เคยทราบเกี่ยวกับเรื่องที่ถาม เขากำลังสับสนหรือกลัวที่อาจจะดำเนินการผิดพลาดในการตอบ เป็นต้น

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย (Common law) สิทธิที่จะนิ่ง ถือเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา (privilege against self-incrimination) ของผู้ต้องหาหรือจำเลยและสิทธินี้เป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ (The presumption of innocence) และภาระการพิสูจน์ (The burden of proof) ของรัฐที่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแทนที่จะหาหลักฐานหรือบังคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ถือเป็นสิทธิของผู้ต้องหาที่จะปฏิเสธการตอบคำถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายเมื่อตำรวจซักถามในการสอบสวนโดยกฎหมายที่ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่บุคคลต้องช่วยเหลือตำรวจหรือบุคคลใดในการสอบสวนอาชญากรรม ในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้การยอมรับถึงสิทธิที่จะนิ่งนี้มาโดยตลอด

3.1 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายอังกฤษ

ประเทศอังกฤษมีการรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายสำหรับการทำงานของตำรวจและการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา คือ The Police and Criminal Evidence Act 1984 ทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมการทำงานของพนักงานสอบสวนในการถามคำให้การผู้ต้องหาเพื่อให้ได้มาซึ่งคำสารภาพ คำรับในคดีอาญาหรือคำให้การต่างๆ ที่จะใช้ยื่นผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาล โดยมีการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนมากขึ้นปราศจากความทารุณ โหดร้ายหรือละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.1.1 ที่มาและความหมายของสิทธิที่จะนิ่ง

สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเพื่อเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา ซึ่งพัฒนามาจากระบบกฎหมาย Common law โดยเริ่มต้นจากการโต้แย้งอำนาจของศาลศาสนาในประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นการพิจารณาโดยโหดร้ายทารุณ ต่อมาได้มีการพัฒนาในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากขึ้นจากหลักในการสอบสวนมาสู่การบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิที่จะไม่ให้การของผู้ต้องหาและจำเลย

ก. ที่มาของสิทธิ

เนื่องจากสิทธิที่จะนิ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ที่มาของสิทธิจึงมีรากฐานอย่างเดียวกัน กล่าวคือ

ในสมัยโบราณพระในศาสนาจะทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา พิจารณาคำฟ้อง และคำร้องต่างๆ ทั้งศาลศาสนาและศาลพลเรือน โดยศาลศาสนาจะให้จำเลยในคดีอาญาสาบานว่าจะต้องพูดความจริง จะปฏิเสธไม่ให้การโดยอ้างเอกสิทธิ์ใดๆ ไม่ได้ เรียกว่า “ex officio” วิธีพิจารณาจะใช้การดำน้ำลุยไฟ (Trial by ordeal)¹⁵ หรือให้ต่อสู้กันด้วยหอกค้ำด้วยดาบ (Trial by Battle) เพื่อต้องการได้ความจริงโดยคู่ความเอง โดยศาลมีอำนาจออกหมายเรียกให้ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยมาศาล และบังคับให้จำเลยให้การได้ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1691 รัฐสภาจึงได้ออกกฎหมายยกเลิกศาลศาสนาทั้งหมด เนื่องจากเห็นว่า The House of Lords ไม่มีคำตัดสินว่าคำพิพากษาของศาล Star Chamber อันเป็นศาลที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับศาสนา ได้ลงโทษจำเลยโดยการเขียนตีและช้อนคา เมื่อจำเลยปฏิเสธไม่ยอมให้การ อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของพระเจ้าขัดต่อหลักธรรมชาติ และขัดต่อหลักการปกครองราชอาณาจักร อันถือได้ว่า เป็นการกระทำที่ขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และในขณะเดียวกันในช่วงปลายศตวรรษที่ 16 ก็ได้เริ่มนำการพิจารณา

¹⁵ ประมุข สุวรรณสร. (2525). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. หน้า 1-2.

คดีโดยลูกขุนมาใช้ในศาล เพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินคดี ซึ่งก็ได้รับการยอมรับเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน¹⁶

ในศตวรรษที่ 19 ศาลได้ออกกฎในการถามคำให้การของพนักงานสอบสวนขึ้นมา เพราะต้องการให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพด้วยความสมัครใจ เพื่อความเป็นธรรมในการกล่าวหาว่าเขาได้กระทำความผิด จึงเริ่มมีคำเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การเกิดขึ้น ซึ่งเป็นความภาคภูมิใจที่สืบทอดกันมาของนักกฎหมายอังกฤษจนถึงปัจจุบัน ในการปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาได้อย่างเพียงพอ ในชั้นก่อนฟ้องคดีอาญา แต่มีผู้ต่อต้านการปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่อยู่พอสมควร เพราะเกรงว่าจะไม่สามารถควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งแท้ที่จริงแล้ว จะต้องขึ้นอยู่กับการพิสูจน์กันในการพิจารณาด้วยพยานหลักฐาน¹⁷

ศาลจึงได้มีแนวคิดในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน ที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้มาโดยไม่เป็นธรรม จากคำถามคำให้การของพนักงานสอบสวนขึ้นมา โดยเรียกว่ากฎของศาลหรือ Judges Rules มีขึ้นครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ. 1906 เนื่องจากผู้พิพากษาบางคนได้ดำเนินการทำงานของพนักงานสอบสวน จากการสอบปากคำผู้ต้องหา ซึ่งบ่อยครั้งที่ศาลพิจารณาเห็นว่า คำให้การหรือคำสารภาพที่พนักงานสอบสวนได้มานั้น จะใช้การบังคับ ข่มขู่ หรือกดดันทางด้านจิตใจให้ผู้ต้องหารับสารภาพ โดยไม่ได้มาจากความสมัครใจของผู้ต้องหา [R.v. Tompson [1893] 2 QB 12 (CCR)] ผู้บังคับการตำรวจแห่งนครเบอร์มิงแฮมจึงได้ทำหนังสือถึงรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม (Lords Chief Justice) ให้วางกฎเกณฑ์ในการสอบคำให้การของพนักงานสอบสวน ซึ่งได้ข้อสรุปจากการประชุมของผู้พิพากษาศาลสูง (High Court)¹⁸ ออกมาบังคับใช้ให้พนักงานสอบสวนถือปฏิบัติตามในการถามคำให้การโดยจะต้องมีการเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การก่อนเสมอ เริ่มตั้งแต่ปี ค.ศ. 1912 ได้ทำการปรับปรุงในปี ค.ศ. 1918 จนได้ฉบับสมบูรณ์เมื่อปี ค.ศ. 1964 และแก้ไขต่อมาตามหนังสือเวียนของกระทรวงมหาดไทย (Home Office Circular) เมื่อปี ค.ศ. 1978 บังคับใช้จนถึง ค.ศ. 1984 เพื่อการควบคุมการสอบสวนของพนักงานสอบสวน ไม่ให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลจนเกินขอบเขต หากพนักงานสอบสวนฝ่าฝืน ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐาน โดยศาลจะแนะนำลูกขุนว่า คำให้การเกิดจากคำถามของพนักงานสอบสวนนั้น ไม่สามารถรับฟังได้ [Reg v. Littebog [1934] 2 K.B. 408; Reg v. Ryan [1964] 50 Cr. App.R 144] เพื่อให้เป็นแนวทางปฏิบัติในการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงในคดีอาญา จากการ

¹⁶ สุชิน ต่างงาม. (2529). การกันผู้ร่วมกระทำความผิดเป็น. หน้า 24-30.

¹⁷ John A.Andrews.(1982). **Human Rights in Crimminal Procedure.** p.31.

¹⁸ คณิง ฤาไชย. (2530, มกราคม). “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ.”วารสารอัยการ, 10, 109. หน้า

แสวงหาพยานหลักฐานโดยการถามคำให้การของบุคคล อันเป็นการทำให้เขาให้ถ้อยคำด้วยความสมัครใจด้วย¹⁹

เมื่อ ค.ศ. 1984 ฝ่ายบริหารจึงได้ทำการเสนอให้บัญญัติเป็นกฎหมาย โดยรวบรวมระเบียบ ข้อบังคับ กฎหมายต่างๆ รวมทั้ง Judges Rules ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวน และการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา หรือ The Police and Criminal Evidence Act 1984 หรือเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่า “PCEA” หรือ “PACE” หรือ Code of Practice เป็นการรวบรวมไว้ ให้เป็นฉบับเดียวกันขึ้น เพื่อให้มีประสิทธิภาพในการทำงาน และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ในการถามคำให้การโดยพนักงานสอบสวน ซึ่งจะต้องให้คำเตือน (caution) ในสิทธิที่จะไม่ให้การ²⁰ และสิทธิในการรับความช่วยเหลือทางกฎหมาย (legal aid) หรือการปรึกษากับทนายความ (มาตรา 58 ของ PACE) ให้กับเขาก่อน

ต่อมาในปี ค.ศ. 1993 ก็ได้มรดกการทำวิจัย โดยนำคดีในประเทศอังกฤษจำนวน 1080 คดี โดยคัดมาจากปี ค.ศ. 1986 ถึงปี 1988 อย่างต่อเนื่องกัน จากสถานีตำรวจ 6 สถานี สืบสวนความเชื่อถือ และผลของสิทธิที่จะไม่ให้การของผู้ต้องสงสัยว่า เหตุใดผู้ต้องสงสัยจึงปฏิเสธไม่ให้การในชั้นสอบสวน แต่กลับไปให้การในชั้นศาล จึงจำเป็นจะต้องมีการปรับปรุงคำเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การนี้ จนในที่สุดคำเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ จึงได้มีการพัฒนามาจนมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขในปี ค.ศ. 1994 โดยบทบัญญัติของ The Criminal Justice and Public Order of Practice โดยยังคงสิทธิที่จะไม่ให้การอยู่ แต่การที่ผู้ต้องสงสัยหรือผู้ต้องหาไม่ให้นำนั้น หากภายหลังไปให้การในชั้นศาล พยานหลักฐานนั้นจะขาดความน่าเชื่อถือได้ ถ้าไม่ให้การไม่เสียตั้งแต่ที่สถานีตำรวจ ซึ่งถ้ามีการตัดสิทธิที่จะไม่ให้การออกไป ย่อมเป็นการขัดต่อหลักที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาบริสุทธิ์ จะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้ กับหลักที่บุคคลมีเอกสิทธิ์ไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาซึ่งตั้งอยู่ในหลักของสิทธิในการใช้ชีวิตส่วนตัว อันเป็นการผลัดภาระการพิสูจน์ ให้ฝ่ายผู้ต้องหาจะต้องมาพิสูจน์ตนเอง นอกจากนี้ Professor Burton L. Ingraham ก็ยังได้ทำการโต้แย้งการตัดสิทธิที่จะไม่ให้การออกไป โดยให้ความเห็นว่าจะทำให้เป็นการตัดรากฐานสำคัญของภาระการพิสูจน์ ทำให้หลักที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาบริสุทธิ์เสื่อมหายไป ในที่สุด จะทำให้ระบบค้นหาความจริงตามระบบกล่าวหา (accusatorial) กลายเป็นระบบไต่สวน (inquisitorial) ไปในที่สุด²¹

¹⁹ S.Prevezer. (1966). “England:Pre-trial Procedure.” **The Accused**. p. 27.

²⁰ The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C10.4.

²¹ Gregory W.O'Reilly. (1997, Winter). “Comment on Ingraham’s “Moral Duty” to Talk and the Right to Silence.” **The Journal of Criminal Law & Criminology**, 87, 2. pp. 521-543.

ในการถามคำให้การของพนักงานสอบสวนนั้น จึงยังคงยอมรับในสิทธิที่จะไม่ให้การของผู้ต้องสงสัยหรือผู้ต้องหาอยู่ เว้นแต่บางกรณี เช่น the Official Secrets Act 1920 มาตรา 2, Road Traffic Act 1972 มาตรา 162, Criminal Law Act 1967 มาตรา 5 ในการที่ต้องสงสัยหรือผู้ต้องหาจำเป็นต้องบอกชื่อ ที่อยู่ ของตน อันเป็นการที่จะต้องให้การเสมอ และยังมีกฎหมายอีกมากในลักษณะเดียวกันนี้ ซึ่งปกติจะเป็นการช่วยเหลือตำรวจในการตอบคำถามภายใต้กฎหมายพิเศษ²²

อย่างไรก็ตาม การป้องกันการถามคำถามของพนักงานสอบสวน ที่อาจเป็นการละเมิดต่อสิทธิที่จะไม่ให้การของบุคคล ก็ยังคงอยู่ตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 (Arts. 58, 76-78, Arts 74-76 of the NI Order) และ Code of Practice ซึ่งส่วนที่เกี่ยวข้องกับคำเตือนและสิทธิในการมีทนายความจะอยู่ใน Code C ปรากฏตามภาคผนวก อันเป็นการป้องกันการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนที่มีขอบ ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ และบันทึกการได้สวน เพื่อการต่อสู้คดีกันอย่างเท่าเทียมกัน นำมาซึ่งสิทธิในการปกป้องคุ้มครองผู้ต้องหา และยังได้มีการประชุมตกลงร่วมกันโดยเฉพาะการรับฟังคำสารภาพจากการถามคำให้การ²³ โดยได้มอบการปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ในการดำเนินคดีอาญา ให้อยู่บนพื้นฐานของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของภาคพื้นยุโรป หรือ European Convention on Human Right ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1953 เป็นครั้งแรก ซึ่งเป็นการปกป้องคุ้มครองทางด้านสิทธิมนุษยชน

ข. ความหมายและขอบเขตของสิทธิ

ในระบบงานยุติธรรมทางอาญามาตรฐานขั้นต่ำประการสำคัญ ก็ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิด โดยโจทก์เป็นฝ่ายต้องมีหน้าที่ไปแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็น โดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกฟ้อง ทั้งในการสอบสวนดำเนินคดีอาญาต่อผู้ต้องหา นั้น ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะนิ่ง (right to silence) มีสิทธิที่จะไม่ให้การปรับปรักตนเอง (right against self – incrimination) และมีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมาย (right to counsel)

สิทธิที่จะนิ่ง (right to silence) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะไม่เบิกความ ทั้งนี้ เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของตำรวจหรือศาล รวมถึงสิทธิที่จะไม่เปิดเผยหรือส่งมอบพยานหลักฐานใดๆ ในครอบครองของเขา สิทธินี้เป็นส่วนประกอบของการ

²² Celia Hampton. (1982). **Criminal Procedure** (3 rd ed.). pp. 25-26.

²³ Andrew Clapham.(1996). **Human Rights in the Private Sphere.** pp.19- 20.

สันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ (The presumption of innocence) และภาระการพิสูจน์ (The burden of proof) ของรัฐที่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแทนที่จะหลักฐานหรือบังคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

ในประเทศอังกฤษ ให้ความหมายของสิทธิที่จะไม่ให้การ โดยถือว่าเป็นสิทธิ ไม่ใช่หน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องให้การ ผู้ต้องสงสัยจะได้รับความคุ้มครองโดยการเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การก่อนมีการถามคำถาม โดยมีลักษณะการคุ้มครองถ้อยคำของผู้ต้องสงสัย

ในการให้การหรือตอบคำถามโดยวาจา ไม่ใช่การคุ้มครองพยานหลักฐานที่เป็นวัตถุหรือลายพิมพ์นิ้วมือ อย่างไรก็ตาม กฎหมายยังให้ความคุ้มครอง โดยให้การเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การนั้น รวมถึงการเขียนคำให้การเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย ซึ่งจะต้องให้คำเตือนแก่ผู้ต้องสงสัยในการเขียนคำให้การอีกครั้งหนึ่ง แล้วให้พนักงานสอบสวนบอกวิธีการเขียนคำให้การ²⁴

การรวบรวมหรือแสวงหาพยานหลักฐานจากการพิสูจน์จากทั้งภายนอก และภายในเนื้อตัวผู้ต้องสงสัย ไม่ถือว่าเป็นการบังคับเพื่อให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องร้องคดีอาญา โดยการหาพยานหลักฐานที่ไม่ล่วงล้ำต่อผู้ต้องสงสัย (non intimate) คือ การที่ตำรวจสามารถใช้พยานหลักฐานได้ เมื่อหลุดออกจากร่างกายของผู้ต้องสงสัยแล้ว เช่น ผม เล็บ สิ่งที่อยู่ใต้เล็บ น้ำลาย เสมหะ สามารถนำมาเป็นพยานหลักฐาน หรือเพื่อตรวจพิสูจน์เพื่อให้เป็นพยานหลักฐาน ที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ต้องสงสัย (intimate) หรือก็คือจะต้องนำมาจากร่างกายผู้ต้องสงสัยโดยตรง เช่น การนำเนื้อเยื่อจากร่างกาย ขนอวัยวะเพศ อสุจิ เลือด ปัสสาวะ ของเหลวในร่างกายต่างๆ การตรวจฟัน จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องสงสัยเสมอ ตำรวจจะไม่สามารถบังคับเอาจากตัวผู้ต้องสงสัยได้โดยตรง (The Police and Criminal Evidence Act 1984 sections 62-65 The Criminal Justice and Public Order Act 1994 sections 54-58) เพราะถือว่าเป็นสิทธิในร่างกายของผู้ต้องสงสัย หรือสิทธิในชีวิตส่วนตัว (right of privacy) แต่ถ้าหากผู้ต้องสงสัยไม่ยินยอมให้ตรวจหรือพิสูจน์พยานหลักฐานนั้น จะส่งผลถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน ถือว่าการไม่ยินยอมนั้นเป็นเหตุน่าสงสัยว่า ผู้ต้องสงสัยอาจกลัวว่าจะตรงกับผู้กระทำความผิดได้

ดังนั้น สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาจึงมีข้อจำกัดอยู่เพียงแค่การให้คำไม่ตอบคำถามหรือคำให้การใดๆ ต่อเจ้าหน้าที่เท่านั้น มิได้รวมไปถึงการไม่ยอมให้ความร่วมมือในลักษณะอื่นๆ ด้วย ถ้าผู้ต้องหาไม่ยอมให้ความร่วมมือในกรณีเหล่านี้ ทั้งๆ ที่วิญญูชนน่าจะให้ความร่วมมือก็ยอมเป็นเหตุให้อนุมานข้อเท็จจริงเป็นผลร้ายต่อเขาได้ง่ายกว่าในกรณีของการนิ่งเสียอีก

²⁴ The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 3.2.

ในคดี Smith (RW) ปี ค.ศ. 1985 ผู้ต้องหาที่มีที่ปรึกษากฎหมาย (solicitor) อยู่ด้วยในขณะที่ตำรวจขอเส้นผมของผู้ต้องหาไปเป็นตัวอย่าง ที่ปรึกษากฎหมายของผู้ต้องหาถามตำรวจว่าตรวจพบเส้นผมของกลางได้ที่ไหน ตำรวจตอบว่าพบ ณ ที่เกิดเหตุปล้นทรัพย์ในคดีนี้ ผู้ต้องหาได้ฟังเช่นนั้นก็ตอบสวนออกมาทันทีว่า ถ้าเช่นนั้นก็ให้ไม่ได้ การที่ผู้ต้องหาปฏิเสธไม่ยอมให้ตัวอย่างเส้นผมของตนแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งจะนำไปพิสูจน์ว่าตรงกับเส้นผมที่พบในสถานที่เกิดเหตุปล้นทรัพย์หรือไม่ ศาลอุทธรณ์เห็นชอบด้วยการอนุমানข้อเท็จจริงเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหา

ขอบเขตของการใช้สิทธิที่จะไม่ให้การนี้ จึงไม่รวมถึงการถามชื่อ ที่อยู่ด้วย และ ยังรวมถึงการที่ผู้ต้องสงสัยจะต้องบอกกับตำรวจ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษอีกด้วย ขอบเขตของการคุ้มครองสิทธิ ที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญานั้น ตำรวจจะต้องมีมูลเหตุแห่งความสงสัยในความผิด และเกี่ยวข้องกับผู้ต้องสงสัยก่อน โดยเริ่มคุ้มครองสิทธิตั้งแต่ยังเป็นผู้ต้องสงสัย แม้จะไม่มี การควบคุมตัวก่อนก็ตาม คือเมื่อมีความสงสัยอย่างเพียงพอ ก็ถามคำถามโดยให้เตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ ส่วนผู้ต้องสงสัยมีข้อโต้แย้งมีข้อโต้แย้งหรือต้องการเสนอพยานหลักฐานของตน ให้มีความน่าเชื่อถือในชั้นพิจารณาคดีในศาล ก็ต้องให้การกับพนักงานสอบสวนก่อน²⁵ และหากว่าพนักงานสอบสวน ได้ทำการสอบสวนถึงพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับรอยเปื้อน หรือถิ่นที่อยู่ของผู้ต้องสงสัย และต้องการถามคำถามถึงสิ่งเหล่านี้ พนักงานสอบสวนจะต้องเตือนให้ผู้ต้องสงสัยเข้าใจอีกด้วยว่า ถ้าผู้ต้องสงสัยไม่ยอมกล่าวถึงรอยเปื้อนดังกล่าวหรือไม่ยอมให้การว่า ตนเองทำอะไรอยู่ในสถานที่เกิดเหตุ แต่กลับไปให้การในชั้นศาล โดยไม่ให้การในชั้นสอบสวนก่อน จะทำให้การให้ถ้อยคำที่ให้การในชั้นศาลขาดความน่าเชื่อถือไปได้²⁶ ซึ่งผลของการที่ผู้ต้องสงสัยให้การในชั้นพิจารณาของศาล โดยไม่ให้การในชั้นสอบสวนก่อน จะทำให้ข้อต่อสู้ดังกล่าวมีน้ำหนักน้อยลงไปได้²⁷

3.1.2 การบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่ง

การบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ การแจ้งเตือนให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาทราบถึงสิทธิที่จะนิ่งและการบังคับใช้ให้เป็นไปตามสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจนมีสภาพบังคับของสิทธิในกรณีพนักงานสอบสวนได้ทำการละเมิดต่อสิทธินี้ และการสละสิทธินี้ของผู้ถูกกล่าวหา

²⁵ The Criminal Justice and Public Order Act 1994, มาตรา 34.

²⁶ Ibid. มาตรา 36 และมาตรา 37.

²⁷ Ibid. มาตรา 35.

การบังคับใช้สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในประเทศอังกฤษจะมีกำหนดไว้ใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 และ Code of Practice แยกการคุ้มครองสิทธิในการถามคำให้การที่จะต้องให้คำเตือน กับปกป้องพิทักษ์สิทธิโดยการมีทนายความ ออกเป็นคนละส่วนกัน มีการบังคับใช้สิทธิอิสระต่างหากจากกัน แต่มีสภาพบังคับกรณีมีการล่วงละเมิดสิทธิต่างๆ เหมือนกันคือ การไม่รับฟังถ้อยคำที่ได้มานั้นเป็นพยานหลักฐานเช่นเดียวกัน

ก. การแจ้งเตือนสิทธิ

การแจ้งเตือนสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา แบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ การแจ้งเตือนสิทธิเมื่อถูกควบคุมตัว กับ การแจ้งเตือนสิทธิเมื่อมีการถามคำให้การ

1. การแจ้งเตือนสิทธิเมื่อถูกควบคุมตัว

การแจ้งสิทธิเมื่อถูกควบคุมตัว จะเริ่มต้นขึ้นเมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องสงสัย หรือมีการควบคุมตัวบุคคลใดโดยเจ้าพนักงาน โดยจะต้องทำการบันทึกการควบคุมตัว (custody records) และทำการบันทึกคำให้การของผู้ต้องสงสัย ที่เกิดขึ้นนอกสถานีตำรวจ เพื่อรวบรวมเป็นพยานหลักฐานด้วย²⁸ เมื่อบันทึกแล้ว และการรวบรวมเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง ก่อนที่จะนำตัวผู้ต้องสงสัยไปกักขัง ตำรวจก็จะต้องทำการแจ้งสิทธิต่าง ๆ แก่ผู้ต้องสงสัย โดยไม่ชักช้า และการแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องสงสัยนี้ หากผู้ต้องสงสัยยังมีอาการเมาสุรา หรือกำลังไม่ได้สติอยู่ ยังไม่ต้องแจ้งในทันทีที่ควบคุมตัว แต่จะต้องแจ้งภายหลังเขาได้สติแล้ว หรือทำการแจ้งซ้ำอีกครั้งหนึ่ง²⁹ และให้ผู้ต้องสงสัยลงลายมือชื่อในบันทึกการควบคุม ถ้าเขาปฏิเสธที่จะลงลายมือชื่อ ตำรวจต้องบันทึกเหตุที่เขาปฏิเสธนั้นด้วย³⁰

เมื่อตำรวจรวบรวมเอกสารทั้งหมด เสร็จสิ้นแล้ว จะต้องแจ้งผู้ต้องสงสัยให้ทราบถึงสิทธิต่างๆ ของเขา และจัดให้เป็นไปตามสิทธิเมื่อผู้ต้องสงสัยเรียกร้องอย่างไม่ชักช้า โดยจะต้องแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องสงสัยว่า³¹

- 1) ผู้ต้องสงสัยมีสิทธิที่จะแจ้งให้ผู้อื่นทราบว่า ตนถูกควบคุมอยู่ที่สถานีตำรวจ
- 2) ผู้ต้องสงสัยมีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายความเป็นการส่วนตัว โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย
- 3) ผู้ต้องสงสัยมีสิทธิที่จะได้ศึกษา Code of Practice

²⁸ The Police and Criminal Evidence Act 1984, Code of Practice c11.2.

²⁹ Ibid. Code of Practice c1.8.

³⁰ Ibid. c3.2.

³¹ Ibid. c3.1.

การที่บัญญัติให้ตำรวจ ผู้รับตัวผู้ถูกจับมาควบคุมตัวที่สถานีตำรวจ จะต้องมีหน้าที่แจ้งให้ผู้ต้องสงสัยทราบว่า เขามีสิทธิแจ้งให้คนอื่นทราบว่า เขาถูกควบคุมอยู่ เพื่อให้ผู้ถูกจับหรือผู้ถูกควบคุม บอกให้คนอื่นได้รู้ว่า เขาถูกควบคุมตัวอยู่ที่สถานีตำรวจไหน และเป็นการให้เขาได้ปรึกษาคนใกล้ชิด อันเป็นการลดความกดดัน และอาจจะให้บุคคลนั้นมาประกันตัวเขาออกไปโดยเร็วที่สุด

การแจ้งให้ผู้ถูกควบคุมหรือผู้ต้องสงสัยทราบว่า เขามีสิทธิที่จะปรึกษาทนายความ โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายเป็นการส่วนตัว ไม่ว่าจะเป็นการเขียนจดหมาย หรือโทรศัพท์³² วิธีการแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกควบคุมตัว เป็นเพียงการแจ้งให้ผู้ถูกควบคุมเข้าใจสิทธิของตน และผู้แจ้งต้องกระทำโดยไม่ล่าช้าเท่านั้น³³ ส่วนการแจ้งสิทธิในการปรึกษาทนายความนั้น ให้ทำการแจ้งเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวมาถึงสถานีตำรวจแล้วเท่านั้น ต่างกับประเทศสหรัฐอเมริกาในการเตือนตามหลัก Miranda Rules ที่จะต้องเตือนถึงสิทธิในการมีทนายความทันที เมื่อมีการจับกุม หรือควบคุมตัว

สิทธิอื่นๆ ก็ การแจ้งเตือนผู้ต้องสงสัยว่า มีสิทธิที่จะศึกษา Code of Practice เพื่อให้ผู้ต้องสงสัยได้ทำการอ่านถึงสิทธิต่างๆ ด้วยตนเอง ซึ่งหากผู้ต้องสงสัยเป็นชาวต่างประเทศ ต้องแจ้งว่า เขามีสิทธิที่จะติดต่อกับสถานทูตอีกด้วย

2. การแจ้งเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การเมื่อมีการถามคำให้การ

การแจ้งเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การ ในปัจจุบันบัญญัติไว้ใน Code of Practice C 10.4 ซึ่งแต่เดิมศาลอุทธรณ์ได้มีคำพิพากษาในคดี R v. Gilbert Z1977X 66 Cr App Rep 237, [1978] Crim LR 216 Ca. ซึ่งเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิที่จะไม่ให้การไว้ว่า หากจำเลยปฏิเสธไม่ให้การในชั้นสอบสวนแล้ว คณะลูกขุนจะนำประเด็นการปฏิเสธไม่ให้การนั้น มาลงโทษเป็นปฏิปักษ์ต่อจำเลยไม่ได้ เพราะจำเลยอาจจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นพิจารณาได้ ซึ่ง Lord Dilhorne กล่าวว่า “สิทธิที่จะไม่ให้การ เป็นสิทธิหนึ่งที่ไม่สามารถบังคับผู้ต้องหาให้การได้ จนกว่าจะเข้าสู่ชั้นพิจารณาคดี แต่หากผู้ต้องสงสัยให้การไว้อย่างไรในชั้นสอบสวน คำให้การนั้นจะใช้ยื่นเขาในชั้นพิจารณาได้...” หลักการนี้ ได้นำมาใช้เป็นกฎหมายในปัจจุบัน (ค.ศ. 1977) และเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา ที่จะแนะนำให้คณะลูกขุนระวังในการรับฟังคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน หากผู้ต้องหาไม่ให้การในประเด็นใด และต่อมาได้ยกขึ้นมาเป็นข้อต่อสู้ในชั้นพิจารณา จะนำการไม่ให้การนั้นมารับฟังผูกมัดเขาไม่ได้ จนกระทั่งมีการเปลี่ยนแปลงคำเตือนถึงความน่าเชื่อถือของคำให้การ อันถือได้ว่า เป็นความก้าวหน้าของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อลงโทษจำเลยของศาลในประเทศอังกฤษ อีกระดับหนึ่ง

³² The Police and Criminal Evidence Act 1984, c6.1.

³³ Ibid. c6.4.

คือนอกจากเตือนว่า ผู้ต้องสงสัยไม่จำเป็นต้องให้การแล้วยังต้องแจ้งด้วยว่า หากผู้ต้องสงสัยต้องการให้การในชั้นพิจารณาในประเด็นใดมีน้ำหนัก ก็ควรให้การในประเด็นนั้นในชั้นสอบสวนเสียก่อน แต่ทั้งนี้สิทธิที่จะไม่ให้การก็ยังคงอยู่เช่นเดิม

ประเทศอังกฤษนั้น จะพบความแตกต่างในการแจ้งสิทธิของผู้ต้องสงสัย เนื่องจากจะแยกออกจากการเตือนเมื่อถามคำให้การ ตำรวจจะต้องแจ้งสิทธิต่างๆ ดังกล่าวไปก่อน และเมื่อใดมีการถามคำให้การซึ่งอาจเป็นกรณีระหว่างรอทนายความ ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวน อาจจะเตือนผู้ต้องหาลงสิทธิในการปรึกษากับทนายความ โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย อีกครั้งด้วย ก่อนที่จะให้คำเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ต้องสงสัยรู้สิทธิของตนแล้ว เว้นเสียแต่ว่ามีทนายความอยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัยอยู่แล้ว³⁴

ขอบเขตของการเตือน ก่อนถามคำให้การ ตำรวจจะต้องมีเหตุสงสัยอันน่าเชื่อถือ ว่า ผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดเสียก่อน ซึ่งเหตุสงสัยจะต้องไม่เกิดจากการทุจริต หรือใช้ความรู้สึกของตำรวจ [R v. Shah [1991] Crim LR 125, CA] โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับพฤติการณ์แวดล้อมนั้น ๆ ด้วย

คดี R v. Virtue [1973] QB 678 CA. ได้วางหลักในเรื่องการเตือนสิทธิไว้ ซึ่งตอนหนึ่งในคำพิพากษาในชั้นอุทธรณ์ โดยผู้พิพากษา Lawton LJ กล่าวว่า “ในชั้นแรกของการสอบสวนคดีอาญา เป็นการเก็บรวบรวมข้อมูลโดยยังไม่มีกรกล่าวหาหรือควบคุมตัวบุคคลใด จึงไม่ต้องมีการเตือนสิทธิใด ๆ ในชั้นนั้น ต่อมาเมื่อพบพยานหลักฐานเพียงพอที่จะกล่าวหาบุคคลใดแล้ว เมื่อเริ่มทำการสอบสวนก่อนที่จะแสวงหาพยานหลักฐานจากบุคคลนั้น จะต้องเตือนบุคคลนั้นเสียก่อน”³⁵

คำเตือนจะต้องเตือนเมื่อตำรวจมีมูลเหตุแห่งความสงสัยว่า มีบุคคลเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด โดยดูจากแนวโน้มของพยานหลักฐาน จึงทำการสอบปากคำ โดยมีคำเตือนเสียก่อน แต่หากเป็นการถามในเรื่องทั่วไป เช่น ชื่อ ที่อยู่ ความเป็นเจ้าของยานพาหนะ หรือการถามตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ หรือเป็นคำถามในการค้นหาพยานหลักฐาน เช่น คำถามในระหว่างการให้หยุดเพื่อตรวจค้น [R v. Cohen [1993] Crim LR 768, CA; R v. Kean [1992] Crim LR 306, CA; R v. Khan [1993] Crim LR 54, Ca.] เป็นต้น ตาม Code C 10.1 ก็ไม่ต้องเตือน

³⁴ The Police and Criminal Evidence Act 1984, c.6.6.

³⁵ Adrian Kean.(1994). *The Modern Law of Evidence* (3 rd ed.). p. 307.

เมื่อมีการจับกุมผู้ต้องสงสัยแล้ว จะต้องเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การทันที แต่พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนเขาไม่ได้ จนกว่าจะนำตัวมายังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแล้วเท่านั้น จึงจะทำการเตือนสิทธิของเขาอีกครั้ง และสอบปากคำผู้ต้องสงสัยได้

ในกรณีบุคคลมาให้ถ้อยคำที่สถานีตำรวจโดยความสมัครใจของเขาเอง พนักงานสอบสวนไม่จำเป็นต้องให้คำเตือน [R v. Pall [1992] Crim Lr 126, CA.] แต่ถ้ามีเหตุที่น่าเชื่อว่าเขาจะเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด คำเตือนนั้นก็เป็นเรื่องที่เขาไม่ได้ แต่ต้องบอกเขาก่อนว่า เขาถูกสงสัยว่ากระทำความผิดแต่ยังไม่ถูกจับกุม จำเป็นต้องถูกควบคุมตัวเพื่อตอบคำถาม ซึ่งหากผู้ต้องสงสัยต้องการทนายความ พนักงานสอบสวนก็จะหาทนายความมาให้ โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย³⁶ เมื่อมีพยานหลักฐานเพียงพอว่าเขาอาจเป็นผู้กระทำความผิด จึงทำการจับกุมพร้อมกับทำการเตือนสิทธิทันที แล้วจึงทำการสอบปากคำได้³⁷

เมื่อตำรวจมีพยานหลักฐานอย่างเพียงพอว่า จะฟ้องผู้ต้องสงสัยได้แล้ว จะแจ้งข้อหาแล้วถามคำให้การผู้ต้องหาได้ และเท่าที่ผู้ต้องหาเคยให้การไว้แต่เดิมเท่านั้น เพื่อให้แน่ใจในคำให้การเดิม จะถามนอกเหนือจากนั้นไม่ได้ เว้นแต่จะได้ให้คำเตือนแก่ผู้ต้องหาอีกครั้งหนึ่งก่อนแล้ว จึงจะถามคำให้การนอกเหนือจากที่เคยถามได้ [R v. Oni [1992] Crim Lr 183, CA.] หากผู้ต้องสงสัยหรือผู้ต้องหาต้องการเขียนคำให้การ ก็ต้องเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การอีกครั้งหนึ่งด้วย และบอกวิธีการเขียนให้ ส่วนการสอบถามข้อเท็จจริงแก่บุคคลทั่วไป ก็สามารถกระทำได้ไม่จำเป็นต้องเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การก่อน เพราะถือได้ว่า เป็นการปฏิบัติงานประจำวัน [R v. Parks [1994] 99 Cr App Rep 270, CA.] หรือถ้าให้คำเตือนแล้วไม่มีประโยชน์ เช่น ผู้ต้องสงสัยถูกจับขณะที่กำลังมีนเมา หรือขัดขวางการจับกุมอย่างรุนแรง หรือยังไม่พร้อมที่จะเตือนทันทีทันใด ก่อนที่จะจับกุม³⁸ ก็ไม่ต้องทำการเตือน

กรณีที่ไม่ต้องให้คำเตือนตามกฎหมายคือ เมื่อเป็นความผิดเกี่ยวกับการจราจรในท้องถนน หรือคำถามเกี่ยวกับกิจวัตรประจำวัน [DPP v. Pous [1992] RTR 246, 94 Cr App Rep 185.] ตาม The Road Traffic Act 1988 มาตรา 7

วิธีการเตือน การเตือนจะต้องเตือนให้ผู้ต้องสงสัยได้รับรู้ในข้อสาระสำคัญให้ได้ ถ้าผู้ต้องสงสัยไม่เข้าใจภาษาอังกฤษ ก็ต้องจัดหาทนายความเพื่อให้เขาได้ปรึกษาก่อน เพราะคำถามจะส่งผลที่สำคัญในการตอบคำถามได้³⁹

³⁶ The Police and Criminal Evidence Act 1984, Code of Practice c3.15.

³⁷ Ibid. มาตรา 29 และ 30.

³⁸ Ibid. Code of Practice c10.3(b).

³⁹ Ibid. Code of Practice c3.5.

คำเตือนที่ตำรวจได้ให้คำเตือนเมื่อมีการถามแก่ผู้เยาว์ หรือผู้ที่เจ็บป่วยทางจิต เมื่อผู้มีอำนาจปกครองไม่อยู่ จะต้องเตือนในครั้งแรกก่อน และจะต้องเตือนอีกครั้ง เมื่อผู้มีอำนาจปกครองมาถึงแล้ว⁴⁰

ข. ผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ

หากการได้มาซึ่งพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตาม PACE หรือ Code of Practice ศาลก็อาจไม่รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ในรัฐสภา Lord Scarman ได้เสนอรายละเอียดให้แก่ใจ เพื่อให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจเอง มากกว่าที่จะต้องการให้เป็นหลัก Exclusionary Rules ที่จะไม่ให้พยานหลักฐานเหล่านั้นเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเลย เพราะเห็นว่าจะใช้เวลานานในการคัดเลือกพยานหลักฐานและเป็นการลงโทษตำรวจมากเกินไป⁴¹ ในปัจจุบันศาลจึงต้องใช้ดุลพินิจนำพยานหลักฐานนั้น ออกจากการพิจารณาเอง โดยพยานหลักฐานที่รับฟังได้ จะต้องขึ้นอยู่กับสภาพแวดล้อมที่นำมาโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากพยานหลักฐานนั้นจะทำให้มีผลกระทบต่อการศึกษาที่เป็นธรรม ศาลจะต้องไม่รับฟังพยานหลักฐานเช่นนี้ ซึ่งในหลักการพิจารณานั้นขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล ไม่เป็นไปตามแบบแผนแน่นอนอนพยานหลักฐานอย่างใดฝ่าฝืนต่อมาตรา 78 ของ PACE บ่อยครั้งที่ศาลจะวางหลักในคำพิพากษาเป็นกฎหมาย Common Law ในการรับฟังเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมาย แต่ก็ไม่ค่อยมีปรากฏให้เห็นอยู่บ่อยครั้งนัก [Kuruma v. R [1955] AC 197; Jeffrey v. Black [1978] 1 QB 490.] แต่ก็มีอยู่บ้างที่ House of Lords ได้นำคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนมารับฟังลงโทษจำเลยได้ [R v. Sang [1980] AC 420.]

เมื่อพนักงานสอบสวนกระทำการไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือกระทำเกินขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ อันเป็นการได้ถ้อยคำมาโดยไม่เป็นธรรม ศาลก็จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการฝ่าฝืน ซึ่งอาจแบ่งได้ดังนี้

ก. การได้ถ้อยคำมาโดยไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาความตามกฎหมาย (illegally)

การได้ถ้อยคำมาโดยไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาความตามกฎหมาย คือ การที่ตำรวจไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ เช่น การไม่ให้คำเตือน [R v. Aparks [1991] Crim LR 128, CA.] ทำให้การของผู้ต้องหาที่ได้มา จะรับฟังไม่ได้

ข. การได้ถ้อยคำมาโดยไม่ชอบธรรม (unfair conduct)

การได้ถ้อยคำมาโดยไม่ชอบธรรม ก็คือ การได้ถ้อยคำมาโดยการใช้อำนาจบังคับ บังคับ ขู่เข็ญ มีคำมั่นสัญญา หลอกลวง ถูกทรมาน หรือกระทำอย่างอื่นที่ให้ผู้ต้องหาให้ถ้อยคำเป็นปฏิกิริยาต่อตนเอง ซึ่งแม้ว่าพนักงานสอบสวนจะได้ปฏิบัติอย่างถูกต้อง ตามขั้นตอนของวิธี

⁴⁰ The Police and Criminal Evidence Act 1984, Code of Practice c10.6.

พิจารณาความตามกฎหมายก็ตาม เช่น การทำร้ายร่างกายผู้ต้องหา ก็จะทำให้ศาลไม่รับฟังถ้อยคำที่ได้มาเป็นพยานหลักฐาน เป็นต้น

ก. การละสิทธิ

ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การใดๆ เลยก็ได้ในคดีอาญา แต่ถ้าผู้ถูกกล่าวหาได้ให้ถ้อยคำ ย่อมถือได้ว่าเป็นการละสิทธิที่จะนิ่งแล้ว ซึ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษไม่มีบัญญัติชัดเจน จะมีเพียงแต่หลักกฎหมายเกี่ยวกับการละสิทธิในการปรึกษาทนายความเท่านั้น

การละสิทธิไม่ให้การ ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน แต่การให้การรับสารภาพนั้น จะต้องไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ศาลจึงรับฟังคำให้การสารภาพชั้นสอบสวนได้ ส่วนการละสิทธิในการปรึกษากับทนายความนั้น ผู้ต้องสงสัยสามารถที่จะทำการละสิทธิของตนเองได้ไม่ว่าจะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายแล้วหรือไม่ก็ตาม

การละสิทธิที่จะไม่ให้การ มีเพียงหลักกฎหมายในการรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องสงสัย ซึ่งจะต้องไม่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการกระทำที่เกิดจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรม ตาม มาตรา 76 และ 78 ของ PACE

ผลการละสิทธิที่จะไม่ให้การจะต้องพิจารณาถึงความสมัครใจในการรับสารภาพ และต้องไม่เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นการนำพยานหลักฐานโดยไม่ชอบธรรม หากพนักงานสอบสวนฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ศาลจะไม่รับฟังคำสารภาพหรือถ้อยคำนั้นเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นการให้ถ้อยคำโดยความสมัครใจและไม่ฝ่าฝืน PACE มาตรา 76 และมาตรา 78 ศาลก็จะรับฟังได้

3.2 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามีความเจริญก้าวหน้าในเรื่องสิทธิและเสรีภาพอย่างมาก และให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยมาโดยตลอด ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญของมลรัฐเวอร์จิเนีย (The Bill of Right of Verginia) จนกระทั่งได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้นมา (Bill of Right) และในบทแก้ไขเพิ่มเติมบทที่ 5 (Fifth Amendment) เมื่อปี ค.ศ. 1791 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้กล่าวถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ซึ่งถือเป็นการยอมรับสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยด้วย เพราะโดยเนื้อแท้แล้วสิทธิที่จะนิ่งนี้ถือเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง โดยเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาและจำเลยสามารถใช้อ้างเพื่อไม่ต้องให้การในชั้นสอบสวนหรือชั้นศาล เพื่อให้ผู้ต้องหาและจำเลยมีสิทธิต่อสู้คดีได้เต็มที่

3.2.1 ที่มาและความหมายของสิทธิที่จะนิ่ง

ระบบความยุติธรรมทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับรองความเชื่อที่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ตอบคำถามหรือให้การในขณะที่อยู่ในความควบคุมของตำรวจในการสอบสวน โดยจะได้รับการเตือนถึงสิทธิที่จะนิ่งไม่ยอมให้การของเขา ก่อน หลักการนี้ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 5 (Fifth Amendment) ของสหรัฐอเมริกา และศาลฎีกาของรัฐบาลกลางได้พิพากษาตีความขยายรัฐธรรมนูญเรื่อยมาในการคุ้มครองสิทธินี้ของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา

ก. ที่มาของสิทธิ

ศาลฎีกาของประเทศไทยได้ตีความขยายรัฐธรรมนูญโดยคำพิพากษาในเรื่องสิทธิของผู้ต้องหาในการให้ถ้อยคำ หรือการที่พนักงานสอบสวนได้มาซึ่งคำรับสารภาพ เพื่อควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน เป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหามากขึ้นเรื่อยๆ เป็นลำดับ โดยได้มีการตัดสินออกมาเป็นหลักทฤษฎีแตกต่างกันมากมาย ในการที่จะไม่ยอมรับฟังคำสารภาพของผู้ถูกกล่าวหา หากการได้มาซึ่งคำรับสารภาพของพนักงานสอบสวนนั้น มีการบังคับ [Chambers v. Florida, 809 U.S. 227 (1940) ทารุณผู้ต้องหา [Brawn v. Mississippi; 297 U.S. 278 [Ashcraft v. Tennessee, 322 U.S. 143 (1944); Roger v. Richmond, 365 U.S. 534 (1961)] หรือถูกปฏิเสธการมีทนายความที่สถานีตำรวจ [Mnnick v. Mississippi, 498 U.S. 146 (1990)]⁴²

การได้มาซึ่งคำรับสารภาพจากตัวผู้ต้องหาโดยใช้อำนาจบังคับ หรือขู่เข็ญ เป็นสิ่งที่ไม่สมควรรับฟังเพื่อลงโทษ อันถือได้ว่า คำรับสารภาพนั้นอยู่ในฐานะที่เป็นสิ่งไม่เหมาะสมสำหรับสังคม ซึ่งผู้พิพากษา Goldberg ก็ได้เขียนคำพิพากษาเอาไว้ในคดี Escobedo v. Illinois, 378 U.S. 478 (1964) ว่า “ระบบการบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ที่ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของคำรับสารภาพแล้ว ในระยะยาวจะมีความน่าเชื่อถือน้อย ทำให้มุ่งเน้นแต่คำรับสารภาพ อาจนำคำรับสารภาพมาจากทางที่มีขอบ ซึ่งระบบการสอบสวนที่ดี จะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานจากพยานหลักฐานอันเป็นภาวะวิสัย (objective evidence) เพื่อคุ้มครองผู้ต้องหาด้วย แต่ผู้พิพากษา White ได้แสดงความไม่เห็นด้วยกับคดีนี้ โดยกลับต้องการให้พนักงานสอบสวนทำงานได้ในลักษณะที่ยืดหยุ่น ในการได้คำสารภาพจากตัวผู้ต้องหา มารับฟังเพื่อลงโทษจำเลย⁴³

⁴² เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ก (2521, มีนาคม). “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน ตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์, 9, 4. หน้า 45. Rolando V.del Carmen. (1995). **Criminal Procedure Law and Practice**. (3 rd ed.). pp. 294-297.

⁴³ Steven Emanuel and Steven Knowles. (1991). **Criminal Procedure** (12 th ed.). p. 147.

จนกระทั่งศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้วางหลักในการรับฟังคำสารภาพของผู้ต้องหาในการพิจารณาของศาล ซึ่งเป็นการกำหนดแนวทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน ในการนำคำให้การอันอาจทำให้ถูกฟ้องคดีอาญาของผู้ต้องหา มาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966) เพื่อควบคุมอำนาจของพนักงานสอบสวน มีการบังคับใช้จนถึงปัจจุบันนี้อย่างเคร่งครัดมาก เรียกว่าหลัก *Miranda Rules* กำหนดไม่ให้พนักงานสอบสวนถามคำให้การ จนกว่าจะได้เตือนบุคคลนั้น ถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิในการมีทนายความก่อน เพราะศาลฎีกาเกรงว่า ผู้ต้องสงสัยอยู่ภายใต้ความควบคุมของพนักงานสอบสวนนั้น จะอยู่ภายใต้อำนาจบังคับที่มีความกดดัน อาจกระทำให้มีการให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง หากมิได้กำหนดมาตรการป้องกันเอาไว้ล่วงหน้า

ข้อเท็จจริงในคดี *Miranda* มีอยู่ว่า Ernesto Miranda ถูกจับกุมในบ้านของเขาเอง ที่เมือง Phoenix รัฐ Arizona และถูกจับตัวมาสอบถามคำให้การที่สถานีตำรวจ ในข้อหาข่มขืนกระทำชำเรา และลักพาตัวเรียกค่าไถ่ ในขณะที่ Miranda มีอายุได้ 23 ปี เขาเป็นคนที่มีความยากจน ยังไม่จบการศึกษา เรียนหนังสือแค่เกรด 9 เพียงครึ่งเทอมเท่านั้น พนักงานสอบสวนได้ทำการถามคำให้การเขาถึงสองชั่วโมง โดยไม่มีการเตือนสิทธิตาม Fifth Amendment ด้วยวาจา ก่อน จากคำให้การของเขาเอง ทำให้ดูเหมือนกับว่า เขาจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดที่ถูกกล่าวหา โดยได้ลงชื่อในคำให้การรับสารภาพ ซึ่งมีคำเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การกับสิทธิในการมีทนายความ อันเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญพิมพ์ไว้ก่อนแล้ว ศาลได้รับฟังคำรับสารภาพประกอบการสืบพยานของโจทก์ พิพากษาจำคุก 20-30 ปี ศาลสูงของมลรัฐอริโซนาพิพากษาขึ้น *Miranda* จึงยื่นอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาของรัฐบาลกลาง

ศาลฎีกาของรัฐบาลกลางได้วางหลักไว้ในคดีนี้ว่า เมื่อมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อถามคำให้การ ต้องมีการเตือนสิทธิตามรัฐธรรมนูญของผู้ต้องหาให้ทราบ กล่าวคือ ผู้ต้องหาจะต้องได้รับการเตือนว่า มีสิทธิที่จะไม่ให้การ และมีสิทธิในการมีทนายความ

ศาลฎีกาของรัฐบาลกลางได้มีคำพิพากษาตอนหนึ่งว่า “เมื่อบุคคลถูกนำมาควบคุมตัว หรือถูกจำกัดอิสรภาพโดยอยู่ในอำนาจของพนักงานสอบสวน และเป็นผู้ถูกควบคุมตัว สิทธิในการที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้เขาถูกฟ้องคดีอาญานั้น อาจถูกทำลายไปได้ กระบวนการพิจารณาคดีจะต้องมีการป้องกัน และควบคุมการสอบสวนคดีของพนักงานสอบสวนด้วย พนักงานสอบสวนจะต้องเตือนก่อนที่จะตั้งคำถามใดๆ ว่าคุณมีสิทธิที่จะไม่ให้การ สิ่งใดๆ ที่คุณให้การสามารถนำไปใช้ยืนยันคุณในศาลได้ คุณมีสิทธิที่จะมีทนายความและถ้าคุณไม่สามารถที่จะมีเงินจ่ายค่าทนายความ ก่อนที่จะถามคำให้การถ้าคุณต้องการก็จะแต่งตั้งทนายความให้ และผู้ต้องหาใช้สิทธิดังกล่าว ในระหว่างการถามคำให้การนั้นได้ตลอดเวลา

หลัก Miranda Rules นั้น ได้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวน ในการใช้คำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานมาฟ้องคดี และใช้ยื่นเป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ต้องหาในศาล กรณีจึงเป็นการปกป้องคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยจะต้องมีการเตือนผู้ต้องการก่อนทำการถามคำให้การเสมอ เพื่อให้มีการบังคับใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญของผู้ต้องหา อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งตำรวจต้องเตือนสิทธิดังกล่าว ให้ผู้ต้องหาได้รับทราบดังนี้

1. คุณมีสิทธิที่จะไม่ให้การ
2. คำให้การของคุณจะถูกนำไปใช้ยื่นคุณในศาลได้
3. คุณมีสิทธิที่จะพูดคุยกับทนายความและมีสิทธิในการมีทนายความ
4. ถ้าคุณไม่สามารถจ่ายค่าจ้างทนายความได้ ก่อนที่จะถามคำให้การถ้าคุณต้องการทนายความ เราจะจัดหาทนายความให้

หลัก Miranda Rules เป็นหลักสำคัญที่เกี่ยวข้องกับ Fifth Amendment โดยคำเตือนตามข้อ 1 และ 2 เป็นการเตือนในฐานะที่ปกป้องสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตัวเอง หรือสิทธิที่จะไม่ให้การ ส่วนคำเตือนข้อ 3 และ 4 เป็นการเตือนในสิทธิการมีทนายความ ถ้าผู้ต้องหาต้องการทนายความ ก็เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ที่จะต้องจัดหาให้ผู้ต้องหา มีทนายความตามหลัก Sixth Amendment ในระหว่างการถามคำให้การด้วย อันเป็นการปกป้องสิทธิตามหลัก Miranda Rules

ยุคหลังคดี Miranda ได้มีการพัฒนาการบังคับใช้หลักใน Fifth Amendment ดังตัวอย่างในคดี *New York V. Quarles*, 467 U.S. 649 (1984) ศาลได้รับฟังคำรับของจำเลยที่ให้การกับตำรวจ ถึงการเป็นเจ้าของปืนของกลางในทันทีทันใดขณะถูกจับกุม โดยศาลถือว่า การได้มาซึ่งคำรับดังกล่าว นั้น เป็นเรื่องของความปลอดภัยสาธารณะ แม้ว่ามีได้มีการเตือน ตามหลัก Miranda Rules ก่อนได้มาซึ่งคำรับของจำเลย⁴⁴

ในปี ค.ศ. 1996 ศาลได้วางหลักเพิ่มเติมไว้อีกว่า คำเตือนตามหลัก Miranda Rules นั้นให้คุ้มครองกับคำให้การของผู้ต้องหา ที่ให้การในสำนวนการสอบสวนด้วย ไม่จำกัดแต่เฉพาะคำรับสารภาพ หรือคำรับในคดีอาญาเท่านั้น เพราะคำให้การอื่น ๆ ก็ยังสามารถใช้ยื่นเป็นปฏิปักษ์ต่อเขาได้ในทุกเมื่อในการพิจารณาคดี (*United States V. Frankson*, 83 F.3d 79 (1996))⁴⁵

⁴⁴ Jerold H. Israel, Yale Kamisar and Wayne R. LaFave. (1994). **Criminal Procedure and the Constitution**. pp. 331, 337.

⁴⁵ Jennifer Billing Clark. (1997, April). "Criminal Procedure Project." **The Georgetown Law Journal**, 85, 4. p. 950.

หลักตาม Miranda Rules พอสรุปได้ดังนี้⁴⁶

1. กฎตามหลัก Miranda Rules นี้เป็นการปกป้องพิทักษ์สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำ เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา และนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี อาญาทั้งหมด เว้นแต่การให้การต่อคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury)⁴⁷ หรือมีกฎหมายเฉพาะไม่ต้อง ให้คำเตือน ในการอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การของผู้ต้องหา
2. หลักนี้นำมาปรับใช้ เมื่อบุคคลถูกสอบคำให้การโดยพนักงานสอบสวนใน ขณะที่ถูกควบคุมตัว หรือถูกจำกัดอิสรภาพ ไม่นำมาใช้กับคำถามต่างๆ ไป ที่ไม่เกี่ยวข้องกับคดี เช่น ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวบุคคล คือ ถิ่นที่อยู่ เป็นต้น หรือว่าเป็นกรณีที่เขาจะสมัครใจให้ การเอง
3. ผู้ต้องหาต้องได้รับการเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การ เนื่องจากก่อนมีการถามคำให้ การผู้ต้องหาจะไม่รู้ถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญของเขาเลย และจะต้องไม่เป็นการเตือนที่คลุมเครือ เมื่อ อธิบายให้เขาเข้าใจแล้ว จะทำให้ผู้ต้องหาได้ใช้สิทธิของเขา อันเป็นการลดแรงกดดันในสภาพ แวดล้อมของการสอบสวน ให้ลดน้อยลงไปด้วย
4. การเตือนจะต้องเตือนอีกด้วยว่า สิ่งใดที่ผู้ต้องหาให้การ จะถูกนำไปเป็นพยาน หลักฐาน อันเป็นปฏิปักษ์ยื่นต่อเขาในการพิจารณาชั้นศาล เพื่อให้ผู้ต้องหาเข้าใจถึงผลของการให้ ถ้อยคำของเขาด้วย
5. เอกสิทธิ์นี้จำเป็นจะต้องมีการปกป้องด้วย ดังนั้น ต้องเตือนให้ชัดเจนในสิทธิ ที่จะปรึกษากับทนายความ และมีทนายความในระหว่างการสอบปากคำ โดยตำรวจไม่ต้องพิจารณา ว่า ผู้ต้องหาพร้อมจะใช้สิทธิของเขาหรือไม่ด้วย
6. ผู้ต้องหาจะต้องได้รับการเตือนเสมอว่า ถ้าเขาไม่สามารถจ้างทนายความ และ ต้องการทนายความ จะมีทนายความให้เขาโดยไม่คิดค่าใช้จ่ายด้วย ถ้าไม่เตือนอย่างนี้แล้ว จะทำให้ ผู้ต้องหาเข้าใจว่า ถ้าต้องการจะปรึกษากับทนายความแล้ว เขาจะต้องเป็นผู้นำทนายความมาเอง
7. ผู้ต้องหามีอิสระในการใช้สิทธิเสมอ ถ้าเขาแสดงให้รู้ว่าเขาต้องการจะไม่ให้ การ ไม่ว่าจะก่อนหรือขณะทำการถามคำให้การ การถามจะต้องหยุดลงทันที และในทำนองเดียวกัน ถ้าเขาต้องการทนายความ การสอบถามคำให้การจะต้องหยุดทันทีเช่นกัน จนกระทั่งมีทนายความ ให้เขาแล้ว จึงเริ่มถามต่อไปได้
8. ถ้าคำให้การนั้นได้มาโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วย พนักงานอัยการมีภาระการ พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า จำเลยได้รู้และมีความเข้าใจ ในการสละเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์

⁴⁶ Jerold H. Israel and Wayne R. LaFave. Op.cit. pp. 195-197.

⁴⁷ Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. p. 192.

ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา และการสละสิทธิในการมีทนายความหรือจัดหาทนายความให้แล้ว และการสละสิทธินั้นจะไม่สันนิษฐานจากการที่บุคคลไม่ยอมให้การภายหลังการเตือน หรือเมื่อมีคำรับสารภาพในที่สุด

9. คำให้การใด ๆ ที่ได้เกิดขึ้นและนำมาจากการฝ่าฝืนหลัก Miranda Rules จะไม่นำมาเป็นพยานหลักฐานที่ใช้ในการรับฟังของศาล ไม่ว่าจะเป็นคำรับสารภาพ คำรับในคดีอาญา หรือคำให้การใดๆ ไม่ว่าจะเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดของความผิด ที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหา หรือจะเป็นส่วนที่ทำให้หลุดพ้นความผิดก็ตาม

10. การบังคับใช้เอกสิทธิ์นี้ พยานหลักฐานที่ได้มาจะไม่นำมาลงโทษและฟ้องคดีเมื่อมีข้อเท็จจริงอันเป็นปฏิปักษ์นั้นถูกนำมาฟ้องคดี จำเลยก็ไม่ให้การได้ หรือผู้ต้องหาเรียกร้องเอกสิทธิ์ของเขาได้ เมื่อมีการนำข้อเท็จจริงที่ได้รับเอกสิทธิ์นั้นไปกล่าวหาเขา

จะเห็นได้ว่า เมื่อพิจารณาหลักการใน Miranda Rules แล้วเห็นได้ว่า

สิทธิที่จะไม่ให้การ (right to silence) ถือเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา (privilege against self - incrimination) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะไม่เบิกความ ทั้งนี้เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของตำรวจหรือศาล รวมถึงสิทธิที่จะไม่เป็นพยานหรือส่งมอบพยานหลักฐานใดๆ ในความครอบครองของเขา สิทธินี้เป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ (the presumption of innocence) และภาระการพิสูจน์ (the burden of proof) ของรัฐที่ต้องพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแทนที่จะหาหลักฐานหรือบังคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย⁴⁸ ถือเป็นสิทธิของผู้ต้องหาที่จะปฏิเสธการตอบคำถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายเมื่อตำรวจซักถามในการสอบสวนโดยกฎที่ว่าไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่บุคคลต้องช่วยเหลือตำรวจหรือบุคคลใดในการสอบสวนอาชญากรรม

ตามหลัก Miranda Rules นี้ จำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การใดๆ ก็ได้ หากให้การใดๆ ออกมาแล้ว คำให้การนั้นอาจถูกใช้เป็นพยานต่อเขาในชั้นศาล สิทธิที่จะไม่ให้การนี้จะกระทำเมื่อใดก็ได้ แม้จะเคยให้การมาแล้วในชั้นสอบสวน แต่ในชั้นศาลอาจจะไม่ให้การก็ได้ (ยกเว้นกรณีที่เข้าข้อยกเว้นของกฎหมาย เช่น การให้การต่อ Grand Jury) สิทธิที่จะไม่ให้การนี้ ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการคุ้มครองผู้ต้องหา ดังนั้น จำเป็นต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบในโอกาสแรกเมื่อเขาถูกจับหรือควบคุมตัว และก่อนที่พนักงานสอบสวนจะเริ่มทำการสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองก่อน โดยมีความมุ่งหมายที่จะกระตุ้นเตือนให้ผู้ต้องหาได้ตระหนักถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะไม่ให้การใดๆ เลยก็ได้ รวมทั้งเป็นการเตือนให้ผู้ต้องหาได้ทราบถึงผลเสียของการกล่าวถ้อยคำอย่างใดออกมา แม้ว่าผู้ต้องหาอาจรู้ถึงสิทธิของตนดี

⁴⁸ สุทธิ สมสวัสดิ์วิบูลย์. (2541). เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง. หน้า 7.

อยู่แล้ว เช่น กรณีที่ผู้ต้องหาเป็นนักกฎหมาย การเตือนก็ยังคงจำเป็น เพราะอาจเป็นการผ่อนคลายบรรยากาศที่เป็นปฏิปักษ์ในระหว่างผู้ต้องหาและพนักงานสอบสวนก็ได้

ข. ความหมายและขอบเขตของสิทธิ

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้หลักประกันถึงสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมบทที่ 5 (The Fifth Amendment to the Constitution) ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1966 ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็ได้พิพากษาขึ้นยืนมาตรฐานขั้นตอนนี้ไว้ในคดี *Miranda V. Arizona* โดยรับรองความเชื่อที่ว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ตอบคำถามหรือให้การในขณะที่อยู่ในความควบคุมของตำรวจในการสอบสวน ผู้ต้องสงสัยในความควบคุมของตำรวจ ต้องถูกเตือนถึงสิทธิในการนิ่งไม่ยอมให้การของเขา ก่อน คำให้การต่างๆ จึงจะถูกยอมรับในสหรัฐอเมริกา การนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาจะถูกคุ้มครองเป็นอย่างดีตามระบบความยุติธรรมทางอาญา อันเป็นผลสะท้อนการยอมรับว่ารัฐไม่ควรให้สิทธิเจ้าพนักงานในการบังคับผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อให้เขาให้การหรือส่งมอบพยานหลักฐาน โดยที่รัฐสามารถใช้คำให้การหรือพยานหลักฐานนั้น เพื่อฟ้องบุคคลนั้นในภายหลัง

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีระบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบระบบกล่าวหา จะไม่มีการแบ่งแยกอย่างชัดเจนในคำว่าสิทธิที่จะไม่ให้การ (Right to silence) กับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์นี้ต่อตนเอง ซึ่งโดยเนื้อแท้แล้ว สิทธิที่จะไม่ให้การถือเป็นส่วนหนึ่งของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญานั้นเอง

และใช้ในความหมายที่รวมกันไปว่าเป็นการปกป้องผู้ต้องหาที่จะไม่ให้การเช่นเดียวกัน การคุ้มครองจะคุ้มครองเฉพาะการสอบปากคำเท่านั้น มิได้รวมถึงการขอให้ส่งมอบเอกสาร หรือวัตถุพยานอื่นๆ ด้วย⁴⁹ เช่น

1. การมอบรองเท้าให้กับพนักงานสอบสวน เพื่อทำการเปรียบเทียบกับรอยในสถานที่เกิดเหตุ หรือการทดลองใส่รองเท้าเพื่อเปรียบเทียบ
2. การตรวจสอบตามร่างกาย เพื่อดูบาดแผล รอยตำหนิ และแผลเป็นของผู้ต้องหา
3. การให้เปลี่ยนเสื้อผ้า เพื่อจุดประสงค์จะให้ชี้ตัวผู้ต้องหา
4. การโกนหนวด ตัดผม แล้วนำออกมาต่อหน้าคนอื่น หรือทำการพรางตัวเพื่อให้ทำการชี้ตัว

⁴⁹Robert G. Caldwell and William Nardini. (1977). **Foundations of Law Enforcement and Criminal Justice**. pp. 195-196.

5. การยื่นในศาล หรือสถานะที่ประกอบไปด้วยผู้ต้องหาเอง พยาน และคณะลูกขุน

6. การนำมาแสดงตัว และตั้งแถวร่วมกับคนอื่น เพื่อให้พยานมาดูตัว
7. การพิมพ์ลายนิ้วมือ เพื่อเปรียบเทียบกับรอยพิมพ์นิ้วมือในสถานที่เกิดเหตุ
8. การถ่ายรูปผู้ต้องหา
9. การให้เขียนเป็นตัวอย่าง เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับเอกสารอื่นๆ
10. การให้พูดเพื่อนำมาเปรียบเทียบกับตัวอย่างเสียงที่เป็นของกลาง เพื่อเป็นการชี้ตัวผู้ต้องหา โดยการฟังเสียง (*United States v. Wade*, 388 U.S. 218 (1967))
11. การนำผิวหนังที่อยู่ภายนอกของร่างกายผู้ต้องหา มาตรวจสอบเป็นพยานหลักฐานในเล็บมือ เล็บเท้า หรือผิวหนังของผู้เสียหาย
12. การนำของเหลวภายในร่างกายมาตรวจ เช่น ปัสสาวะ หรือเลือด เพื่อทำการตรวจวัดแอลกอฮอล์ในเลือด (*Schmerber v. California*, 384 U.S. 757 (1966))

ขอบเขตของการคุ้มครอง

การเริ่มใช้สิทธิของผู้ต้องหา มีขึ้นเมื่อมีการกล่าวหาว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญา และควบคุมตัวผู้ต้องหาจึงเริ่มถามคำให้การได้ตามหลัก *Miranda Rules* แม้จะไม่มี การจับกุมก่อนก็ตาม (*United States v. Pierce*, 397 F.2d 128 (1968)) ซึ่งการจะถามคำให้การผู้ต้องหาเป็นการที่ผู้ต้องหาอยู่ในอำนาจบังคับของตำรวจ โดยตำรวจจะต้องเตือนผู้ต้องหาถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิในการมีทนายความก่อน เพื่อให้ผู้ต้องหารับรู้ถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญ และสามารถบังคับใช้สิทธิของตนได้ แต่การใช้สิทธิไม่ให้การนี้จะไม่รวมถึงการถามชื่อ ที่อยู่ด้วย ไม่ได้จำกัดแต่เฉพาะที่สถานีตำรวจเท่านั้น⁵⁰ ผู้ต้องอาจใช้สิทธิของเขาได้ในทุกที่ แม้ว่าจะเป็นการถามในสภาพแวดล้อมที่เป็นการส่วนตัวกับผู้ต้องหาโดยลับ ไม่มีแรงกดดันหรือข่มขู่ จนผู้ต้องหาให้การโดยผู้ต้องหาว่า ผู้ถามเป็นตำรวจและไม่เกรงกลัวต่ออำนาจบังคับของตำรวจก็ตาม ถือว่าอยู่ในการควบคุม

ตัวแล้ว ส่วนกรณีในการสืบราชการลับ จะไม่สามารถให้ผู้ต้องหาได้เลยว่า กำลังให้การอยู่กับตำรวจ และจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามสิทธินี้ (*Hoffa v. United States*, 385 U.S. 293 (1966) : *People v. Ward*, 266 Cal. App.2d 241 (1968)) เช่น ความผิดอันเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น ถ้าถามโดยเจ้าพนักงานอื่นๆ ที่ไม่ใช่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ก็จะไม่ได้รับการคุ้มครองตามสิทธินี้ด้วย เช่น การให้การต่อคณะลูกขุนใหญ่ (*Grand Jury*) บุคคลนั้นจะต้องให้การเสมอ หรือการถามระหว่าง

⁵⁰ Frank Schmalleger. (1997). *Criminal Justice Today* (4 th ed.). p. 275.

ผู้อยู่ในระหว่างการคุมประพฤติ กับผู้ดูแลการคุมประพฤติ ที่สามารถจะบังคับให้เขาให้การตามความจริงได้ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำรงชีวิตของผู้ถูกคุมความประพฤติ (Minnesota v. Murphy, 104 S.Ct. 1136 (1984) หรือกรณีพนักงานรักษาความปลอดภัยของธนาคารเป็นผู้ถามคำถาม ก็ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ (United States v. Garlock, 19 F.3d 441 (1994) เป็นต้น

3.2.2 การบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่ง

หลัก Miranda Rules ได้วางหลักเกี่ยวกับการบังคับใช้สิทธิไว้เป็นประเด็นที่สำคัญ คือ ต้องมีการแจ้งสิทธิดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นสิทธิที่จะไม่ให้การ หรือสิทธิในการมีทนาย ให้กับผู้ถูกกล่าวหา ทราบในโอกาสแรกที่เขาถูกจับ ถูกควบคุมตัวหรือก่อนเริ่มทำการสอบสวน และต้องแจ้งในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหา มีความพร้อมที่จะรับรู้ถึงสิทธินี้เป็นเงื่อนไขเบื้องต้นที่สำคัญ ประชานศาลฎีกา นาย Warren ได้กล่าวในคำพิพากษา คดี Miranda ตอนหนึ่งว่า “ไม่มีพยานแวดล้อมกรณีใดของบุคคลที่อาจแสดงให้เห็นว่า เขาตระหนักถึงสิทธินี้ได้ดีไปกว่าการได้รับการแจ้งถึงสิทธิ ทั้งนี้ โดยผ่านการแจ้งดังกล่าวเท่านั้น ที่จะสามารถรับประกันได้ว่า ผู้ถูกสอบสวนตระหนักถึงสิทธิดังกล่าว”

ก. การแจ้งเตือนสิทธิ

“การเตือนสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฎิบัติต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” ก็เพื่อต้องการให้ผู้ต้องหาได้รับรู้และเข้าใจถึงสิทธิของเขา อันเป็นการป้องกันการบังคับขู่เข็ญ หรือล่อลวงให้ผู้ต้องหาให้ถ้อยคำได้ เพราะตามสภาพผู้ต้องหาจะถูกตำรวจควบคุมตัวอยู่แล้ว และผู้ต้องหาจะไม่อาจรู้ถึงสิทธิต่างๆ ของเขาได้เลย คำเตือนจึงเป็นสิ่งจำเป็น และจะต้องเตือนในขณะที่ผู้ต้องหา มีความพร้อม ที่จะรับรู้ถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิการมีทนายความของเขาด้วย โดยเฉพาะคำเตือนตามหลัก Miranda Rules ถือได้ว่าเป็นรากฐานสำคัญของ Fifth Amendment

ก. ลักษณะของคำเตือน

เมื่อควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้แล้ว หรือผู้ต้องหาอยู่ที่สถานีตำรวจแล้ว จะต้องทำการเตือนสิทธิของผู้ต้องหา ตามหลัก Miranda Rules เป็นประการแรก โดยแบ่งออกเป็น

1. การเตือนผู้ต้องหาในสิทธิที่จะไม่ให้การ
2. การเตือนผู้ต้องหาว่ามีสิทธิจะมีทนายความ

ในโอกาสแรกเมื่อเขาถูกจับ หรือควบคุมตัว และพนักงานสอบสวนจะเริ่มทำการสอบปากคำ โดยจะต้องทำการแจ้งข้อกล่าวหาเขาก่อน เพื่อให้เขารู้ตัวว่า เขาถูกจับหรือควบคุมในความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นผิดฐานใด (Colorado v. Spring, 479 U.S. 564 (1987) และเมื่อ

พนักงานสอบสวนจะทำการถามในเนื้อหาของความผิด ก็จะต้องทำการเตือนสิทธิของเขาในการที่จะตอบคำถามด้วย คือ สิทธิที่จะไม่ให้การ และคำให้การของผู้ต้องหาอาจใช้ขึ้นในการพิจารณาได้ เว้นแต่ การให้การต่อคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) หรือมีกฎหมายพิเศษยกเว้นคำเตือน

สิทธิของผู้ต้องหาเมื่อถูกควบคุมตัวหรือถูกจับกุมมาที่สถานีตำรวจแล้ว อีกประการหนึ่งที่สำคัญคือ สิทธิในการมีทนายความ ถือเป็นสิ่งที่จำเป็นมากที่จะต้องให้เขาได้รับรู้ว่า เขามีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายความเป็นการส่วนตัวได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา การมีสิทธินี้ถึงขนาดที่ต้องเตือนหลัก Miranda Rules ให้เขาทราบโดยชัดเจนด้วยว่า เขามีสิทธิจะแต่งตั้งทนายความด้วย ไม่เพียงแต่ปรึกษาอย่างเดียวเท่านั้น (United States v. Fox, 403 F.2d 97 (1968) ดังจะเห็นได้จากตอนหนึ่งของคำพิพากษาในคดี Miranda v. Arizona, 384 U.S.436 (1966) ว่า “การมีทนายความอยู่ร่วมกัน เป็นสิ่งจำเป็นสำหรับกระบวนการในการสอบปากคำของพนักงานสอบสวนเพื่อ เป็นการคุ้มครองเอกสิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหา และป้องกันมิให้มีการบังคับให้ได้ถ้อยคำจากผู้ต้องหา ขณะอยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวน”

การเตือนยังจะต้องเตือนอีกด้วยว่า ถ้าหากเขาไม่สามารถจัดหาทนายความได้ และต้องการทนายความ รัฐก็จัดหาทนายความให้โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันในการมีทนายความ แต่ก็มีข้อยกเว้น ดังปรากฏในอีกส่วนหนึ่งของคำพิพากษาในคดี Miranda v. Arizona ว่าเมื่อการจัดหาทนายความยังมีความสงสัยโดยรวมอยู่ เช่น ถ้าผู้ต้องหาไม่ฐานะทางการเงินที่พอสมควร และสามารถแต่งตั้งทนายความได้เอง ก็ไม่จำเป็นต้องแต่งตั้งทนายความให้เขา

นอกจากการเตือนตามหลัก Miranda Rules แล้ว เมื่อนำตัวผู้ต้องหามาที่สถานีตำรวจ หรือผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจแล้ว คือ จะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าเขามีสิทธิที่จะแจ้งให้บุคคลให้บุคคลผู้ใกล้ชิดติด อาจเป็นญาติ หรือผู้ที่เขาไว้วางใจทราบเป็นโอกาสแรกว่า เขาถูกจับ หรือถูกควบคุมตัวอยู่ เพราะการควบคุมเป็นการตัดสิทธิเสรีภาพในตัวเขาแล้ว โดยบางรัฐยังให้ใช้โทรศัพท์ภายในสถานีตำรวจเครื่องใดก็ได้ เพื่อให้ติดต่อกับญาติหรือทนายความอีกด้วยถ้าตำรวจทำการฝ่าฝืนในการแจ้งสิทธินี้แก่ผู้ต้องหา อาจมีความผิดอาญาได้ และยังได้มีนักกฎหมายบางท่านแนะนำให้มีการเพิ่มเติมคำเตือนอีกคือ จะต้องเตือนว่าผู้ต้องหาจะถูกควบคุมไว้ในระหว่างรอพบผู้พิพากษานานเกินกว่าจำเป็นไม่ได้ เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองผู้ต้องหามากยิ่งขึ้น แต่ยังไม่เป็นที่ยอมรับ

ขอบเขตของคำเตือน

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ความผิดอาญาทุกประเภท ถ้าไม่มีการควบคุมตัวแล้ว การถามคำถามก็ไม่จำเป็นต้องให้คำเตือน แต่ถ้าเมื่อใดมีการควบคุมแล้ว หรือเมื่อผู้ต้องหามาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน ในลักษณะของการควบคุมตัวแล้ว เมื่อมีการถามคำให้การในระหว่างการ

ควบคุมตัว (custodial interrogation) ก็ต้องเตือนสิทธิตามรัฐธรรมนูญก่อน บ่อยครั้งเป็นการยากที่ตำรวจจะทำการตัดสินใจว่า จะควบคุมตัวบุคคลใด ซึ่งการควบคุมตัวผู้ต้องหา นั้น เป็นการตัดสิทธิในเสรีภาพของบุคคล จำเป็นจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของการพิจารณาจากสภาพแวดล้อม ช่องการควบคุมนั้นๆ (Beckwith v. United States, 425 U.S. 341 (1976) ไม่ว่าจะภายในหรือภายนอกสถานีตำรวจ และประกอบกับจะต้องพิจารณาจากความต้องการของตำรวจหรือผู้ต้องหาด้วย (Stansbury v. California, 511 U.S. 218 (1994)⁵¹

ตามหลัก Miranda Rules ที่กล่าวถึงสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิในการมีทนายความในการควบคุมตัวเพื่อถามคำให้การ เช่น มีตำรวจในการถามปากคำหลายคน (State v. Rdss. 183 Neb. 1 (1968) ; Orozco v. Texas, 394 U.S. 324 (1969) : United States v. Ali, 86 F.3d 275 (1996) ถามในยามวิกาลแม้จะเป็นบ้านของผู้ต้องหาก็ตาม (Orozco v. Texas, 394 U.S. 324 (1969) การสั่งให้ออกจากรถแล้วจับใส่กุญแจมือ (United States v. Smith, 3 F.3d 1088 (1993) ให้ออกจากรถแล้ววางปืนไว้บนพื้นถนน โดยมีเฮลิคอปเตอร์อยู่เหนือศีรษะ (United States v. Perdue, 8 F.3d 1455 (1993) หรือผู้ต้องหาออกกับตำรวจว่าเขาถูกจับกุม (Duckett v. State, 3 Md. App. 563 (1968) หรือแม้ว่าผู้ต้องหาจะบอกว่าตนเองไม่ให้ถูกจับกุม แต่เขาถูกจับใส่กุญแจมือแล้ว ก็ต้องถือว่าถูกควบคุมตัวแล้ว (United States v. Henley, 984 F.2d 1040 (1993) เป็นต้น

แต่หากในทางกลับกัน ถ้าผู้ต้องหาซึ่งมีความเป็นอิสระ ที่จะไปไหนก็ได้ ถือได้ว่ายังไม่อยู่ในระหว่างการควบคุมตัว (non custodial interrogation) การซักถามก็ไม่ต้องเตือนตามหลัก Miranda Rules เช่น ถามในฐานะพยาน (Clark v. United State, 400 F.2d 83 (1968) หรือพูดคุยถึงบางสิ่งบางอย่างให้ตำรวจคลายความสงสัย (Oregon v. Mathiason, 429 U.S. 492 (1977) ถามเกี่ยวกับความสงสัยในท้องถนน (United States v. Martinez, 983 F.2d 968 (1992) Aller v. United States, 390 F.2d 476 (1968) อยู่ในขณะการบอกให้หยุดและจับ (Stop and Frisk) (People v. Manis, 268 Cal. App. 2d 653 (1969) หรือถามในสถานที่สาธารณะร้านค้า ร้านอาหาร ห้องทำงาน (Lucas v. United States, 408 F.2d 835 (1969) Archer v. United States, 393 F.2d 124 (1968) : United v. Masse, 816 F.2d 805 (1987) การถามในเรือนจำหรือห้องขัง Mathis v. United States, 391 U.S. 1 (1968) : United States v. Willoughby, 860 F.2d 15 (1988) ; Alexander v. Connecticut,

⁵¹ John N. Ferdico. (1985). **Criminal Procedure For The Criminal Justice Professional** (3 rd ed.). p. 315.

917 F.2d 747 (1990) ภายในบ้านที่ผู้ต้องสงสัยยังคงภายในบ้านได้อยู่ (United States v. Martin, 63 F.3d 1422 (1995) การถามในสถานที่เกิดเหตุ หรือผู้ต้องหาได้ให้การโดยความสมัครใจ เป็นต้น⁵²

ส่วนการถามทำให้การผู้ต้องหาที่จะต้องมีการเตือนสิทธิ ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีอยู่ 2 ลักษณะ ประการแรกคือ การสอบปากคำผู้ต้องหาอันเนื่องมาจากการกระทำผิด และประการที่สองคือ โดยพฤติการณ์ของผู้ต้องหา เช่น การที่ตำรวจยังไม่ได้มีการถามปากคำ แต่เขาให้การรับสารภาพมาก่อน ก็เท่ากับการถามเช่นกัน (Rhode Island v. Innis, 446 U.S. 291 (1980) จะต้องให้คำเตือนด้วย

กรณีที่ไม่ต้องให้คำเตือนตามกฎหมายคือ เมื่อเป็นความผิดเกี่ยวกับการจราจรในท้องถนน หรือคำถามกับกิจวัตรประจำวัน ในการดื่มเหล้าแล้วขับรถของผู้ต้องหา แล้วทำการบันทึกภาพวิดีโอไว้ (Pennsylvania v. Muniz, 496 U.S. 582 (1990) จะไม่อยู่ในขอบเขตของการเตือน ซึ่งตามกฎหมาย The Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968 อันเป็นการควบคุมอาชญากรรมในรถโดยสาร และรักษาความสงบเรียบร้อยบนท้องถนน โดยศาลตัดสินในคดี Berkemer v. McCarty, 468 U.S. 420 (1984) ให้เหตุผลว่า การถามตามท้องถนน ถือว่ายังไม่มี การควบคุมตัว เพราะตามสภาพในท้องถนนเช่นนั้น จะขาดลักษณะของการควบคุมตัวไป หรือเนื่องจากตำรวจอาจให้ไปสั่ง หรือหมายเรียก เพื่อให้ไปศาลได้อยู่แล้ว และไม่ถือว่าเป็นความผิดร้ายแรง (Pennsylvania v. Burder, 488 U.S. 9 (1988) ซึ่งมีการโต้เถียงกันว่า กฎหมายนี้เป็นการยกเลิกการเตือนหลัก Miranda Rules ถือว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (Fifth Amendment) ด้วยหรือไม่ ซึ่งศาลก็ได้ตัดสินใจว่า หลัก Miranda Rules ไม่ใช่รัฐธรรมนูญ จึงทำการออกกฎหมายมาเป็นการเฉพาะ เพื่อยกเลิกคำเตือน Miranda Rules ได้⁵³

วิธีการเตือน

วิธีการเตือน ตำรวจจะต้องเตือนถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน และจะต้องไม่รีบร้อนจนเกินไป เพื่อให้บุคคลผู้ได้รับคำเตือนรับรู้และเข้าใจในสิทธิของเขา ตำรวจจะต้องให้คำเตือนโดยละเอียด เอาใจใส่ ตำรวจไม่จำเป็นต้องเตือนสิทธิอย่างเคร่งครัดตามตัวอักษร ในหลัก Miranda Rules แต่จะต้องกระทำการเตือน โดยการถ่ายทอดในสาระสำคัญให้ได้ (Duckworth v. Eagan, 492 S.Ct. 195 (1989)⁵⁴

⁵² Rolando V. del Carmen. Op.cit. pp. 311-315.

⁵³ Jerold H. Israel and Wayne R. LaFave. Op.cit. p. 199.

⁵⁴ Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. p. 172.

คำเตือนไม่จำเป็นต้องเตือนเป็นภาษาอังกฤษเสมอไป เช่น การเตือนตามหลัก Miranda Rules พูดเป็นภาษาสเปน (Spanish) ก็ถือว่า เป็นการเพียงพอ เมื่อมีผลให้ผู้ต้องหาสามารถเข้าใจ สิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิในการมีทนายความ อันเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญทั้งหลายได้ (United States v. Soria-Garcia, 947 F 2d 900 (1991) ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่า หากผู้ต้องหาสามารถที่จะ รับรู้ และเข้าใจได้ถึงสิทธิของเขา ก็เป็นการเพียงพอแล้ว

เมื่อเตือนผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ที่ไม่รับรู้ในขณะที่เตือนนั้น โดยพนักงานสอบสวน จะต้องพิจารณาถึงอายุ สติปัญญา และพฤติกรรมของบุคคล เมื่อขณะก่อนที่จะเริ่มถามคำให้การ และจะต้องถ่ายทอดให้เขาเข้าใจในสิทธิตาม Miranda Rules อย่างชัดเจน (Anderson v. State 6 Md App 688 (1969)⁵⁵

หากการเตือนถูกสอดแทรก หรือทำให้หยุดลงโดยผู้ต้องหา ทำให้กระบวนการอ่าน คำเตือน ของตำรวจถูกรบกวนอยู่เสมอ เช่น ในขณะที่เตือนหลัก Miranda Rules ผู้ต้องหาพูดแทรก ว่า “คุณไม่ต้องอ่านให้ฉันฟัง ฉันได้รู้สิทธิของฉันแล้ว” ตำรวจจะต้องอ่านคำเตือนนั้นให้จบเสมอ (Brown v. Hevd] 277 F.Supp. 899 (1967)⁵⁶

ข. ผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ

การฝ่าฝืนหลัก Miranda Rules จะมีผลทำให้ถ้อยคำที่ได้มาจากการฝ่าฝืนจะไม่สามารถรับฟังได้เพราะเป็นการฝ่าฝืนต่อ The fifth Amendment ด้วยเหตุนี้ หากพนักงานสอบสวน ไม่เตือนหรือเตือนแต่เพียงบางข้อและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพออกมาจะมีผลทำให้คำรับสารภาพ นั้นใช้เป็นพยานหลักฐานยื่นแก่ผู้ต้องหาไม่ได้ และจะถือว่า ผู้ต้องหาสละสิทธิก็มีได้ [Miranda v. Arizona, 384 U.S.436 (1966)] เพราะหากไม่แจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิต่างๆ ที่ตนมีอยู่ อย่างถูกต้องแล้ว ผู้ต้องหาที่ไม่มีโอกาสที่จะสละสิทธินั้นๆ ได้เลย

นอกจากนี้หากการได้มาซึ่งถ้อยคำของผู้ต้องหาเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ประการใดๆ ก็จะรับฟังไม่ได้อีกด้วย ตามหลัก due process⁵⁷ ที่ใช้คู่กัน กับหลัก Miranda Rules เข้าสู่การพิจารณา เว้นเสียแต่ว่า เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ ไม่ต้องกันออกจากการพิจารณาให้ หลักข้อยกเว้นของ Exclusionary Rules [Oregon v. Elstad, 470 U.S. 298, 318 (1985)] ซึ่งอาจนำ

⁵⁵ John N. Ferdico, Op.cit. p. 326.

⁵⁶ Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. p. 173.

⁵⁷ John N.Ferdico. Op.cit. p. 310.

มาใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคำให้การ (testimony) ของจำเลยที่เคยให้ไว้เท่านั้น แต่ไม่สามารถนำมารับฟังลงโทษได้โดยตรง⁵⁸

สรุปได้ว่า การสอบสวนที่มีชอบของพนักงานสอบสวนในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น มีอยู่หลายกรณีด้วยกัน ซึ่งศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานคือ⁵⁹

1. การสอบสวนมิชอบเพราะลักษณะของการสอบสวนนั่นเอง เช่น การใช้กำลัง บังคับข่มขู่ หลอกลวง ให้สัญญา หรือการสอบสวนในขณะที่ผู้ต้องหาเจ็บไข้ไม่สบาย หรืออายุน้อยเกินไป เป็นต้น อาจถือว่าเป็นการให้ถ้อยคำด้วยความไม่สมัครใจ

2. การสอบสวนโดยไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติเฉพาะเรื่อง เช่น การไม่นำตัวผู้ต้องหาไปศาลโดยทันทีเมื่อถูกจับ การไม่ยอมให้ใช้สิทธิบางอย่าง หรือการไม่เตือนผู้ต้องหาตามหลัก Miranda Rules หรือทำการปฏิเสธสิทธินี้ ไม่ยอมจัดหาทนายความให้ ศาลก็จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการฝ่าฝืน แม้ผู้ต้องหาจะให้ถ้อยคำด้วยความสมัครใจก็ตาม

ค. การละสิทธิ

การละสิทธิที่จะไม่ให้การในประเทศสหรัฐอเมริกา กระทำได้ทั้งในชั้นสอบสวน และในชั้นพิจารณาโดยการรับสารภาพในชั้นสอบคำให้การของศาลก็มีผลเท่ากับเป็นการละสิทธิ และยังมีผลไปถึงการละสิทธิ ในการนำพยานเข้ากับด้วยจำเลยจะต้องได้รับแจ้งให้ทราบว่า เมื่อเขา รับสารภาพในศาลแล้ว ศาลจะพิพากษาลงโทษได้เลย โดยไม่ต้องพิจารณาคดีอีกต่อไป และไม่ต้อง คำนึงถึงว่าจะมีความผิดร้ายแรง หรือว่ามีอัตราโทษขั้นสูง ขั้นต่ำแต่อย่างใดด้วย⁶⁰

การละสิทธิที่จะไม่ให้การ จะต้องกระทำด้วยความสมัครใจ จำเป็นจะต้องเตือน ให้ผู้ต้องหาได้รับรู้ถึงสิทธิของเขาทั้งหมดก่อน และรับรู้ถึงผลของการให้ถ้อยคำของเขาด้วย ว่า ถ้อยคำที่ให้การมาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาของศาลได้ เมื่อผู้ต้องหาได้รับรู้ เข้าใจสิทธิของเขาแล้ว จึงถามคำให้การผู้ต้องหาให้ เพื่อให้เขาให้ถ้อยคำด้วยความสมัครใจอย่าง แท้จริง ถ้อยคำที่ได้มา จึงจะถือว่าเป็นการละสิทธิที่จะไม่ให้การแล้ว อันเป็นการปกป้องผู้บริสุทธิ์ มิให้พนักงานสอบสวนทำการบังคับให้ผู้ต้องหาพูดถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง โดยอาจจะ เป็นทางเลือกให้ผู้ต้องหาพูดโกหกแทนที่เขาจะให้การรับสารภาพ เพื่อหลบเลี่ยงถ้อยคำ ที่อาจทำให้เขา ต้องรับโทษในทางอาญาได้ และอาจจะเกิดการถามคำให้การที่โหดร้าย ทารุณ ตามมาอีกด้วย

⁵⁸ Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. p. 154.

⁵⁹ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ก เล่มเดิม. หน้า 53-56.

⁶⁰ พรเพชร วิชิตชลชัย. (2536, กันยายน-ตุลาคม). “การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน.” *ตุลาการ*, 40, 5. หน้า 112.

การสละสิทธิที่จะไม่ให้การ จะหมายความถึง การรับสารภาพนั่นเอง เพราะเมื่อให้การรับสารภาพแล้ว ก็สามารถชี้ยันเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาของศาลได้ และเป็นพยานหลักฐานที่ศาลรับฟังได้ ต่อเมื่อได้รับคำสารภาพนั้นมาด้วยความสมัครใจ และไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5, 6 และ 14

คำรับสารภาพ (confession) กับคำรับในคดีอาญา (admission) บ่อยครั้งที่เกิดความสับสนกันอยู่ในการพิจารณา โดยถ้อยคำทั้งสองนั้นก็คือ ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ถูกฟ้องคดีอาญาเหมือนกัน คำรับสารภาพ จะหมายความว่าการที่บุคคลได้กล่าวด้วยความสมัครใจว่า เขาเป็นผู้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหา และเปิดเผยถึงวิธีการกระทำความผิดของเขาทั้งหมด ต่อพนักงานสอบสวน เช่น ไซ้ ผมยิงเขาเอง ส่วนคำรับในคดีอาญาจะหมายความว่าการที่บุคคลสารภาพอย่างตรงไปตรงมา ในบางสิ่งบางอย่างที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่บางทีเขาอาจไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดนั้น อันเป็นการรับในข้อเท็จจริงบางอย่างเท่านั้น แต่ไม่ได้รับว่าเป็นผู้กระทำความผิด เช่น ไซ้ ผมอยู่ที่นั่น แต่ผมไม่ได้ยิงเขา ซึ่งคำรับในคดีอาญาจะไม่ถือว่าเป็นการสละสิทธิในการให้การอย่างเดียวกับคำรับสารภาพด้วย แต่ที่รับฟังเป็นพยานหลักฐานเป็นปฏิปักษ์ ยันผู้ต้องหาในชั้นพิจารณาของศาลได้ ถ้าไม่ได้เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานมาโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย หรือไม่เป็นธรรม ดังที่ได้กล่าวไปแล้ว

การสละสิทธิที่จะไม่ให้การ จะต้องกระทำด้วยความสมัครใจเท่านั้น โดยต้องมีถ้อยคำที่ชัดเจนว่าบุคคลเต็มใจในการให้การ การสละสิทธิที่จะมีผลนั้นไม่อาจคาดเดาเองจากพฤติกรรมของผู้ถูกกล่าวหาที่เฝ้ายามหลังจากการที่เขาได้รับแจ้งสิทธิ [Carnley v. Cochran, 369 U.S. 506, 516 (1962)]

ดังนั้น การสละสิทธิที่จะไม่ให้การจึงต้องกระทำด้วยความสมัครใจ จำเป็นจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาได้รับรู้ถึงสิทธิของเขาทั้งหมดก่อนและการรับรู้ถึงผลของการให้ถ้อยคำของเขาด้วยว่า ถ้อยคำที่ให้การมาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยันเขาในการพิจารณาของศาลได้ เมื่อผู้ต้องหาได้รับรู้และเข้าใจสิทธิแล้ว จึงถามคำให้การผู้ต้องหาได้ เพื่อให้เขาให้ถ้อยคำโดยความสมัครใจอย่างแท้จริง ถ้อยคำโดยความสมัครใจอย่างแท้จริง ถ้อยคำที่ได้มาจึงจะถือว่าเป็นการสละสิทธิที่จะไม่ให้การแล้ว⁶¹

⁶¹ ธนัชพันธ์ วิสิทรวงศ์. (2542). สิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา. หน้า 54.

การสละสิทธิกระทำโดยชัดแจ้งหรือโดยนัยก็ได้ แต่ถ้ามีการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษร หรือหนังสือ ถือเป็นสละสิทธิด้วยแล้ว ก็จะถือว่าเป็นการเพียงพอที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสละสิทธินั้น⁶²

การสละสิทธิโดยชัดแจ้ง

โดยทั่วไปจะขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้ต้องหา ถ้าผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและลงลายมือชื่อในหนังสือการสละสิทธิ โดยถูกต้องตามกระบวนการตามกฎหมาย ก็เป็นการเพียงพอที่ทำให้เป็นการสละสิทธิโดยชัดแจ้งแล้ว ซึ่ง Miranda Rules ได้วางหลักทั่วไปอยู่ 3 ประการคือ⁶³

1. ผู้ต้องหาได้รู้ถึงสิทธิของเขาครบถ้วนแล้ว ว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การ และมีสิทธิในการมีทนายความ หากไม่มีเงินในการจัดหาทนายความ และเขาต้องการทนายความรัฐจะจัดหาให้
2. ผู้ต้องหาเข้าใจถึงสิทธิของเขาอย่างเพียงพอ และรับรู้ถึงผลของการสละสิทธิของเขา [Moran v. Burbine : 475 U.S. 412, 421 (1986)] ที่จะใช้ยื่นเป็นปฏิปักษ์เขาให้ต้องรับโทษในคดีอาญา
3. ผู้ต้องหาได้กล่าวออกมาโดยตัวของเขาเอง โดยความสมัครใจ ไม่ว่าจะได้ปรึกษากับทนายความแล้วหรือไม่ก็ตาม

การสละสิทธิโดยนัย

ถ้ามีการสละสิทธิโดยชัดแจ้งแล้ว ก็เป็นการเพียงพอที่ทำให้เชื่อได้ว่า เกิดจากความสมัครใจ แต่ปัญหาของการสละสิทธิคือ การสละสิทธิโดยนัย (implied waiver) เป็นการสละสิทธิโดยไม่ชัดแจ้ง เป็นการสื่อความหมายที่หมายถึงการสละสิทธิโดยผู้ต้องหาแล้ว เป็นปัญหาในประเศสหรัฐอเมริกา ที่ศาลต้องระวังตรวจสอบอย่างละเอียด โดยศาลจะต้องพิจารณาจากพฤติกรรมการแวดล้อมทั้งหมด เช่น อายุ การศึกษา สติปัญญา ประสบการณ์ สภาพร่างกาย และประวัติการกระทำผิดของผู้ต้องหา รวมทั้งจำนวนของผู้สอบสวน และวิธีการในการสอบสวน สถานที่ เวลา และระยะเวลาของการสอบสวน ตลอดจนการถูกจำกัดสิทธิต่าง ๆ ของผู้ต้องหา โดยมีแนวคำพิพากษาฎีกาของประเศสหรัฐอเมริกา สรุปได้ดังนี้⁶⁴

⁶² Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. p. 174.

⁶³ Jennifer Billings Clark. Op.cit. p. 957.

⁶⁴ Steven Emanuel and Steven Knowles. Op.cit. pp. 174-191.

1. การพิสูจน์ถึงการละสิทธิ

1) หน้าที่นำสืบ

รัฐต้องมีหน้าที่นำสืบ โดยพนักงานอัยการมีภาระการพิสูจน์ให้เห็นว่า ผู้ต้องหา มีความเข้าใจ และมีความรับรู้ ถึงการละสิทธิของเขา ในเมื่อตำรวจเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิในการมีทนายความแล้ว ซึ่งถ้าปรากฏว่า ตำรวจทำการถามคำถามติดต่อกันโดยปราศจาก ทนายความ และได้คำให้การมา โจทก์ก็ต้องมีภาระการพิสูจน์ให้เห็นว่า จำเลยมีความเข้าใจ และ รู้ถึงการละสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิกิริยาต่อตนเองของเขาแล้ว

2) ต้องเป็นการละสิทธิที่แท้จริง

การละสิทธินั้น จะต้องมีภาระการละสิทธิที่แท้จริง ซึ่งไม่ใช่การแสดงออกมา ให้ปรากฏถึงการละสิทธิเท่านั้น แต่ผู้ต้องหาต้องเข้าใจสิทธิของเขา และตั้งใจที่จะทำการละสิ่ง เหล่านั้นด้วย [Brewer v. Williams, 430 U.S.387 (1977) โดยศาลในคดี Johnson v. Zerbst. 304 U.S. 458 at 464 (1938) ให้เหตุผลว่า การละสิทธิคือ เรื่องเกี่ยวกับการเจตนาละโดยความตั้งใจ หรือละโดยตระหนักเข้าใจเป็นอย่างดีในสิทธิของเอกสิทธินั้น

การละสิทธิที่ศาลรับฟังได้ เช่น ความต้องการของผู้ต้องหาที่ให้เลื่อนการ ถามคำให้การออกไป เพื่อที่จะปรึกษากับทนายความก่อน โดยผู้ต้องหาบอกว่า บางทีตนเองจะต้อง พุดคุยกับทนายความก่อน แต่เขาก็มีความยินยอมที่จะสมัครใจให้ถ้อยคำออกมาเอง ในระหว่างเวลา ก่อนที่เขาจะพบกับทนายความ ถือว่า เขาละสิทธิแล้ว [Thompson v. State, 235 So. 2d 354 (1970)] การปฏิเสธที่จะลงลายมือชื่อละสิทธิ โดยผู้ต้องหาให้การว่า ข้าพเจ้าจะให้ถ้อยคำกับ พนักงานสอบสวน แต่จะไม่ลงชื่อในแบบฟอร์มใดๆ ทั้งสิ้น ถือเป็นการให้การขัดกันที่ไม่ใช่ข้อ สาระสำคัญ การละสิทธิยังคงสมบูรณ์อยู่ [Carolina v. Butler, 441 U.S. 369 (1979) : United States v. Nielsen, 392 F. 2d 849 (1968)] การปฏิเสธลงชื่อในคำให้การในขณะที่ผู้ต้องหาไม่ได้พบ ทนายความ แต่ผู้ต้องหาเต็มใจที่จะตอบคำถามโดยปากเปล่า ในกรณีเช่นนี้ ผู้ต้องหาอาจโต้แย้งและ เรียกร้องหาทนายความของเขาได้ และการสอบสวนจะต้องยุติทันที ข้อเท็จจริงต่อมาพบว่า ผู้ต้องหา ไม่เข้าใจถึงความแตกต่างกันระหว่างการให้การโดยปากเปล่ากับการบันทึกคำให้การนั้นเป็น ลายลักษณ์อักษร แต่อย่างไรก็ตาม ศาลก็รับฟังคำให้การของผู้ต้องหาที่ตอบคำถามโดยปากเปล่า ด้วยความเต็มใจนั้น ถือว่าไม่กำกวม แม้ผู้ต้องหาจะปฏิเสธลงลายมือชื่อในคำให้การก็ตาม [Connecticut v. Barrett, 479 U.S. 523 (1987)] เมื่อได้มีการแต่งตั้งทนายความและผู้ต้องหารับรู้ ถึงสิทธิในการมีทนายความของเขาแล้ว โดยในระหว่างการถามคำให้การนั้น ผู้ต้องหาได้เรียกร้อง หาทนายความ และน้องสาวของผู้ต้องหา ก็ได้แต่งตั้งทนายความให้เขาแล้ว โดยทนายความได้ โทรศัพทบอกกับผู้ต้องหาว่า ไม่ให้ตอบคำถามใดๆ ทั้งสิ้น แต่ผู้ต้องหากลับไปให้การรับสารภาพ

โดยความสมัครใจในเย็นวันนั้นเอง ถือว่า เป็นการสละสิทธิในการมีทนายความด้วยแล้ว หนังสือการสละสิทธิจึงถูกต้องสมบูรณ์ มีผลตามกฎหมาย [Moran v. Burbine, 475 U.S. 412 (1986)] พนักงานสอบสวนจะต้องไม่ถามคำถามแก่ผู้ต้องหาเมื่อเขาต้องการทนายความ แต่มีข้อยกเว้น ถ้าตัวผู้ต้องหาเป็นคนติดต่อพูดคุยหรือแลกเปลี่ยนความเห็นอย่างไม่เป็นทางการกับพนักงานสอบสวนเอง อันเป็นประเด็นสำคัญในข้อเท็จจริงแห่งคดี ศาลยังได้ขยายความว่า สามารถรับฟังบทสนทนาของผู้ต้องหากับพนักงานสอบสวนนั้นได้ [Oregon v. Bradshaw, 462 U.S. 1039 (1983)]

การสละสิทธิที่ศาลไม่รับฟัง เช่น การนิ่งเงียบไม่ยอมให้การเมื่อได้อ่านคำเตือนแก่ผู้ต้องหาแล้ว ไม่เป็นการสละสิทธิ เพราะไม่เป็นการเพียงพอที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงการสละสิทธิได้ [Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966)] แต่ศาลเคยพิพากษาว่า ผู้ต้องหาหงกศีรษะและยกไหล่เมื่อได้อ่านคำเตือนแล้วตามมาด้วยคำให้การรับสารภาพของผู้ต้องหา ถือเป็นการสละสิทธิแล้ว [Milaney v. State, 246 A. 2d 291 (1968)] เมื่อได้มีการจัดหาทนายความแล้ว แต่ผู้ต้องหาก็ได้ทำการสละสิทธิในการปรึกษากับทนายความ อันถือเป็นการสละสิทธิในการมีทนายความแล้ว แต่ถ้าเพื่อนหรือสมาชิกในครอบครัวของผู้ต้องหาได้แต่งตั้งทนายความให้ผู้ต้องหา โดยที่ผู้ต้องหาไม่รู้มาก่อนเลย เป็นการที่พนักงานสอบสวนไม่ยอมบอกผู้ต้องหาถึงการจ้างทนายความให้แก่เขาแล้วและยังไม่ให้ทนายความเข้าพบกับผู้ต้องหาอีก ถือว่ายังไม่ได้สละสิทธิอย่างแท้จริง อันถือว่าการป้องกันการกระทำมิชอบของพนักงานสอบสวนในการไม่ให้ทนายความพบลูกความของเขาด้วย [Fare v. Michael C., 442 U.S. 707 (1979)] คำเตือนที่เกี่ยวกับความร้ายแรงของอาชญากรรม โดยหลักแล้วไม่ได้มีการให้เตือนว่าความผิดนั้นร้ายแรงเพียงใด แต่ถ้าผู้ต้องหาไม่รู้ถึงความผิดที่เขาได้กระทำนั้นร้ายแรงเพียงใด เช่น ผู้เสียหายถูกทำร้าย ต่อมาถึงแก่ความตายในขณะที่ผู้ต้องหายังถูกควบคุมตัวอยู่ ทำให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพในความผิดที่ผู้ต้องหาได้รู้มากกว่าที่จะรับสารภาพ ในความผิดที่ร้ายแรงกว่า แต่อย่างไรก็ตาม ไม่เป็นการบังคับให้พนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงของการกระทำผิด แต่ถ้าเป็นการถามคำถามที่ร้ายแรงกว่า ในข้อหาที่ได้ทำการกล่าวหาไปแล้ว การตอบคำถามนั้นนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานไม่ได้ ไม่มีผลถึงการสละสิทธิด้วย ถ้าไม่มีการเตือนเขาถึงความร้ายแรงของความผิดก่อน [Colorado v. Spring, 479 U.S. 564 (1987)] หากผู้ต้องหาสละสิทธิขณะที่มีความเจ็บป่วยทางจิต ถือเป็นการสละสิทธิที่ไม่สมบูรณ์ถูกต้องตามกฎหมาย เพราะผู้ต้องหาไม่มีสติสัมปชัญญะที่จะตัดสินใจสละสิทธิของเขาได้ การสละสิทธิจะต้องตั้งอยู่บนหลักเดียวกับการเตือน คือ ผู้สละสิทธิจะต้องรับรู้และเข้าใจถึงสิทธิของเขาด้วย [Oblorado v. Connell, 479 U.S. 157 (1986)] ในการถามคำให้การสองครั้ง สำหรับการกระทำผิดต่างกรรม ต่างสถานที่ ต่างเวลากัน ต้องทำการเตือนแต่ละครั้งด้วย จะถือว่าเตือนในการถามปากคำครั้งแรกและต่อมาเขาได้สละสิทธิ โดยให้มีผลเป็นการสละสิทธิในอีกความ

ผิดหนึ่งไม่ได้ [Michigan v. Mosley., 423 U.S. 96 (1975) : Westover v. United States, 384 U.S. 436 (1966) เมื่อผู้ถูกจับต้องการทนายความในการถามคำให้การ จะต้องไม่มีการถามคำถามก่อนการจัดหาทนายความให้เขา พนักงานสอบสวนต้องคอยและหวังว่า ผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพเอง หรือให้การอย่างอื่นที่เกี่ยวกับความผิดบ้าง ดังนั้น จึงเป็นการยากที่จะพิจารณาว่า ศาลจะรับฟังคำให้การก่อนที่ผู้ต้องหาจะพบทนายความได้หรือไม่ เพราะผู้ต้องหาจะรู้และเข้าใจถึงการสละสิทธิของเขาต่อเมื่อเขาได้ปรึกษากับทนายความแล้ว [Edwards v. Arizona, 451 U.S. 477 (1981)] ในระหว่างที่พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปสู่ศาล พนักงานสอบสวนจะต้องไม่ถามคำให้การผู้ต้องหาจนกว่าจะหาทนายความมาได้ และคำให้การใด ๆ ที่ได้มาในระหว่างที่ไม่มีทนายความมารับฟังเป็นพยานหลักฐานที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลยไม่ได้ [Michigan v. Jackson, 475 U.S. 625 (1986)] แต่ศาลอาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อต้องการที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยเคยให้การไว้กับพนักงานสอบสวนได้ [Michigan v. Harvey, 110 S.Ct' 1176 (1990)]

ผลการสละสิทธิไม่ให้การ ก็คือ ศาลรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องหาได้ แต่จะต้องไม่เกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ในประเทศสหรัฐอเมริกาให้พนักงานอัยการต้องมีภาระการพิสูจน์ให้เห็นว่า การสละสิทธินั้น ผู้ต้องหามีความเข้าใจ และรับรู้ถึงการสละสิทธิ Miranda Rules แล้ว ประกอบกับจะต้องไม่เป็นพยานหลักฐาน ที่ฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 และไม่ฝ่าฝืนในหลัก due process ด้วย จึงจะมีผลให้รับฟังมาลงโทษผู้ต้องหาได้

การสละสิทธิในการปรึกษาหรือมีทนายความ เมื่อสละสิทธินี้แล้ว ศาลก็รับฟังถ้อยคำที่เกิดจากการสละสิทธิไปแล้วได้ แต่ต้องไม่เป็นการได้มาโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ดังที่กล่าวในหัวข้อสภาพบังคับ ในกรณีมีการล่วงละเมิดต่อสิทธิในประเทศสหรัฐอเมริกา และผู้ต้องหาที่ยังสามารถเรียกร้องสิทธิในการมีทนายความของเขา ได้ตลอดเวลาในการสอบสวน แม้ว่าจะได้สละสิทธิไปแล้วก็ตาม

3.3 การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายเยอรมัน

ในประเทศเยอรมนี ภายหลังจากการที่ยกเลิกการทรมานในศตวรรษที่ 18 และต้นศตวรรษที่ 19 แล้ว ก็ยังคงมีโทษที่เกิดจากการไม่เชื่อฟัง (Ungehorsamsstrafen) ไว้สำหรับการกระทำที่ปฏิเสธความจริงไปจนถึงการเขียนดี ต่อมาในช่วงตอนกลางศตวรรษที่ 19 มีการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยยกเลิกการลงโทษการโกหก (Die Luegenstrafen) แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในแต่ละรัฐแต่เดิมนั้นก็ยังคงกำหนดเช่นเคยว่า จะต้องให้การตามความเป็นจริง ซึ่งการให้การตามความเป็นจริงดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปเมื่อมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี

1879 ในมาตรา 15 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเดิมซึ่งบัญญัติยอมรับถึงสิทธิที่จะไม่ให้ การในกรณีที่อาจเป็นการปรักปรำตนเอง และในวรรคสองก็บัญญัติถึงการแจ้งสิทธิดังกล่าวให้ ทราบด้วย แต่ก็ยังใช้บังคับเฉพาะกรณีของพยานบุคคลเท่านั้น ไม่รวมถึงผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยใน คดีอาญาด้วย ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีอาญาแม้จะได้มีสิทธิที่จะนิ่งแต่ก็จะไม่ได้รับการแจ้งถึง สิทธิดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งปัญหาดังกล่าวนำไปสู่การไม่รู้ถึงสิทธิดังกล่าวในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหา เป็นบุคคลที่ไม่รู้กฎหมาย และทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในสิทธิดังกล่าวในสิทธิของจำเลย แต่ละคน

ต่อมาในปี 1950 บทบัญญัติตามมาตรา 136a ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาได้รับการบัญญัติขึ้น โดยบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ห้ามเฉพาะการกระทำมิชอบต่อกาย และ การทรมานเพื่อการบังคับให้ผู้ถูกกล่าวหาให้การ รวมถึงการปฏิเสธต่อการกระทำใดๆ ที่เป็นการทำ ให้เสรีภาพในการตัดสินใจและเสรีภาพในการที่จะกระทำการตามที่ตัดสินใจของผู้ถูกกล่าวหาต้อง เสียไปจากการทำให้อ่อนล้าและการหลอกลวงด้วย และในปี 1964 เมื่อมีการปรับปรุงกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาได้มีการบัญญัติหน้าที่เพิ่มเติมขึ้นมา ในการสอบปากคำของผู้ถูกกล่าวหาครั้งแรก โดยกำหนดหน้าที่ให้ตำรวจจะต้องแสดงให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบว่าตนเองมีสิทธิที่จะให้การในเรื่องที่ ถูกกล่าวหา หรือไม่ให้การใดๆ และมีสิทธิที่จะร้องขอพบทนายความได้ก่อนที่จะมีการสอบปากคำ⁶⁵ เห็นได้จากมาตรา 136 และมาตรา 163a วรรค 3 และ 4 ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติ ตามหลักเกณฑ์ต่อไปนี้ในการถามคำให้การผู้ต้องหา⁶⁶

1. พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษาสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงข้อหาที่เขา ถูกกล่าวหา
2. พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษาสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าเขามีสิทธิ ที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ รวมทั้งมีสิทธิในการมีทนายได้

ในเรื่องเกี่ยวกับเอกสิทธิ์ที่ไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองนั้น ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 55 ให้เอกสิทธิ์แก่พยานในการปฏิเสธที่จะให้การเกี่ยวกับคำ ถามใดๆ ซึ่งคำถามนั้นอาจทำให้เขาหรือญาติของเขาถูกฟ้องว่ากระทำความผิด ส่วนประเด็นเกี่ยว กับการแสวงหาพยานหลักฐานอื่นจากจำเลยนั้น เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน

⁶⁵ Friedrich-Christian Schroeder, Strafprozessrecht, 2. Auflage 1997.

⁶⁶ ณรงค์ ใจหาญ ก (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานการวิจัย). หน้า 99.

เน้นหลักการที่ผู้ต้องหาต้องมีเสรีภาพในการให้การในชั้นสอบสวน ดังนั้นจึงมีข้อห้ามต่างๆ เพื่อเป็นประกันสิทธิของผู้ต้องหา ดังนี้⁶⁷

1. การกระทำต่างๆต่อร่างกายของผู้ต้องหา ไม่ว่าจะเป็นการทำร้าย การทำให้เหนื่อยล้า หรือโดยการใช้ยา

2. การกระทำต่างๆ ที่เป็นการหลอกลวง หรือบังคับทางร่างกาย เช่น การข่มขู่ ทรมาณ สะกดจิต หรือสัญญาว่าจะให้ประโยชน์ต่างๆที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้

3. การกระทำต่างๆที่เป็นการกระทบต่อความทรงจำของผู้ต้องหา

หากเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าว ศาลไม่สามารถรับฟังข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าว แม้ผู้ต้องหาจะยินยอมให้กระทำก็ตาม

กฎหมายเยอรมันได้แบ่งแยกผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยออกจากพยานอย่างเด็ดขาด กล่าวคือ ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไม่สามารถเป็นพยานในคดีของตนเอง⁶⁸ เมื่อพนักงานอัยการอ่านคำฟ้องแล้ว ศาลจะแจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิของจำเลยที่จะไม่ต้องตอบคำถาม แล้วจึงอนุญาตให้จำเลยตอบคำถามได้ จำเลยไม่ต้องสาบานตน ดังนั้นเขาจึงไม่อาจถูกฟ้องในความผิดฐานเบิกความเท็จได้เลย

ในการพิจารณาพิพากษาคดี จำเลยจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด และจะปฏิบัติต่อผู้นั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้ นอกจากนั้น จำเลยยังมีสิทธิต่างๆ ในการใช้สิทธิในทางร่วมในคดีซึ่งอาจเป็นสิทธิในทางอยู่เฉย (passive right) เช่น การไม่ให้การ หรืออาจจะเป็นสิทธิในทางต่อสู้คดี (active right) เช่น สิทธิในการร่วมอยู่ด้วยในการพิจารณาพิพากษาที่จะมีทนายแก้ต่าง เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายของประเทศเยอรมนี ไม่ค่อยมีบทบาทสำคัญมากนักเนื่องจากกฎหมายอนุญาตให้ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีได้อย่างกว้างขวาง แม้จะเป็นการวินิจฉัยที่เป็นผลร้ายแก่จำเลยในกรณีที่จำเลยปฏิเสธจะให้การ รวมถึงอาจมีผลต่อการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้พิพากษาด้วย แม้ในประเทศเยอรมนีจะคำนึงถึงหลักการที่กำหนดให้ผู้พิพากษาต้องคำนึงถึงเป็นพิเศษว่าการใช้สิทธิของจำเลยที่เป็นสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความนั้นจะต้องไม่ส่งผลเสียแก่จำเลยแม้แต่เพียงโดยอ้อมในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจกำหนดโทษก็ตาม เช่น การที่จำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง จะต้องไม่ส่งผลเสียแก่จำเลยเพราะ

⁶⁷ Friedrich-Christian Schroeder, Strafprozessrecht, 2. Auflage 1997.

⁶⁸ John H.Langbein,Comparative. **Criminal Procedure:Germany.** p. 65.

จำเลยมีสิทธิตามกฎหมายที่จะนั่งได้ในทุกๆขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา มาตรา 136(1) ประโยคที่สอง,มาตรา 163A (3) (4) ประโยคที่สอง ,มาตรา 243(4) ประโยคที่หนึ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา) แต่ในทางปฏิบัติโดยเฉพาะในศาลชั้นต้น โดยหลักการแล้วการรับสารภาพจะส่งผลดี และการปฏิเสธจะส่งผลเสียแก่จำเลย ซึ่งในกรณีดังกล่าว JESCHECK เห็นว่า เสรีภาพในการต่อสู้คดีของจำเลยจะถูกจำกัดลงอย่างมาก เฉพาะกรณีที่การรับสารภาพหรือการปฏิเสธของจำเลยที่จะแสดงให้เห็นถึงระดับของความน่าตำหนิ หรือระดับของความเป็นอันตรายของจำเลยเท่านั้นที่จะสามารถนำมาพิจารณาประกอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ⁶⁹

⁶⁹ ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์). (2549, มิถุนายน). หน้า 249.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายไทย

แม้ว่าสิทธิที่จะนิ่งจะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรมก็ตาม แต่ก็ไม่ได้บัญญัติคำว่า “สิทธิที่จะนิ่ง” ไว้โดยตรง อาจมีผลทำให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาไม่ทราบและไม่เข้าใจถึงสิทธินี้ และอาจไม่รู้ถึงขอบเขตของการใช้สิทธิก่อให้เกิดข้อขัดข้องในการรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ และในทางปฏิบัติที่เป็นจริงของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยยังไม่มีมาตรการคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่ง ทำให้เกิดความไม่มั่นใจแก่หมู่ประชาชนว่า หากตนตกเป็นผู้ต้องหาแล้วควรใช้สิทธินี้หรือไม่ จะถูกใช้เป็นข้ออนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ตนหรือไม่ จึงควรมีการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาต่างๆ เหล่านี้ต่อไป

4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการรับรองสิทธิ

สมัยโบราณการดำเนินคดีอาญาของไทยใช้ระบบไต่สวน การให้ความยุติธรรมแก่ประชาชนจะเกิดจากรัฐเป็นผู้ค้นหาความจริง โดยใช้จารีตนครบาล เพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพของผู้ต้องหา โดยไม่ได้มีการให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิและสถานะของผู้ต้องหาเป็นเพียงกรรมในคดีที่สภาพไม่ต่างอะไรกับวัตถุชิ้นหนึ่ง⁷⁰ การยอมรับถึงสิทธิต่างๆ ของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาในอดีตจึงไม่มีหรือหากจะมีการยอมรับก็จะน้อยมาก รัฐจึงสามารถกระทำการใด ๆ ต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ถูกกล่าวหาได้โดยปราศจากข้อจำกัด และการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวนใช้วิธีการทรมานร่างกายผู้ถูกกล่าวหาเพื่อค้นหาความจริง⁷¹ และมีการใช้วิธีพิจารณาจารีตนครบาลเกิดขึ้น โดยใช้มาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพ ผู้ถูกกล่าวหาที่ปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำความผิดจะถูกทรมานให้ได้รับความเจ็บปวด และอับอาย อีกทั้งถูกประจานเพื่อให้รับสารภาพ โดยมีได้มีการพิสูจน์ให้แน่ชัดว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริงหรือไม่ คงมีแต่การพิสูจน์ต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ (Ordalies)⁷²

⁷⁰ คณิต ฌ นกร ข เล่มเดิม. หน้า 44.

⁷¹ แหล่งเดิม. หน้า 6.

⁷² หลักเกณฑ์ในเรื่องการพิสูจน์ต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ กำหนดวิธีการพิสูจน์ไว้ 7 แบบ ดังนี้ 1.การพิสูจน์ด้วยตะกั่วเหลว 2. การพิสูจน์ด้วยการสาบาน 3. การพิสูจน์ด้วยไฟ 4. การพิสูจน์ด้วยการดำน้ำ 5. การพิสูจน์ด้วยการว่ายน้ำทวนกระแส น้ำ 6. การพิสูจน์ด้วยการว่ายน้ำข้ามลำน้ำ 7. การพิสูจน์ด้วยเทียนไข อ้างถึงใน อุดม รัฐอมฤต. (2542). “พยานตามกฎหมายเก่าสยาม.” วารสารนิติศาสตร์, 26, 1. หน้า 135-136.

เท่านั้น จึงต้องเป็นการลดสถานะทางสังคม และทำให้ผู้ต้องหาได้รับความอับอายและทรมาณ แส่นสาหัส

การถามคำให้การของผู้ต้องหา ถ้าไม่ยอมให้การก็จะได้รับการทรมาน เมียนตีเพื่อให้ การรับสารภาพให้ได้ ด้วยวิธีต่างๆ เช่น ตอกเล็บ บีบขมับ เพื่อให้ได้มาซึ่งคำให้การ ผู้ต้องหาจึง ยังไม่ได้สิทธิต่างๆ ในการดำเนินคดี รวมทั้งสิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การด้วย จนกระทั่งในรัชสมัยพระ บาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงพัฒนากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ทัดเทียมกับ นานาอารยประเทศ โดยประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา มีโทษใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 และพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล ร.ศ. 115 ซึ่งมีคำปรารภ ของพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล ร.ศ. 115 กล่าวถึงฐานะของผู้ถูก กล่าวหาเมื่อครั้งที่ยังใช้การดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน ความว่า

“วิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล ซึ่งมีอยู่ในพระราชกำหนดกฎหมายมาตั้งแต่ ปางก่อนคือในลักษณะโจรเป็นต้น แม้ผู้ต้องหาว่าเป็นโจรสู้ร้ายมีข้อพิรุทธ์ ถ้ามีผู้ร้ายให้การชดชอด หลายปาก ถ้าแลผู้ต้องหาไม่รับ ผู้พิพากษาอาจจะใช้อาญาด้วยเครื่องเขียนเป็นต้น กระทำแก่ผู้ต้อง หาและต้นชดตามกฎหมายในกระบวนพิจารณาว่าจะได้ความเป็นสัจตามเป็นสัจประการใด ดังนี้

ทรงพระราชดำริเห็นว่า การที่ชำระฟอกซักผู้ต้องหาว่าเป็นโจรสู้ร้ายด้วยใช้อาญาตาม จารีตนครบาลนั้น แม้ในพระราชกำหนดกฎหมายมีข้อความจำกัดไว้เป็นหลายประการเพื่อจะให้ กระทำแต่เมื่อมีหลักฐานเป็นสำคัญแล้วก็ดี ยังเป็นเหตุให้เกิดความเสื่อมเสียในกระบวนพิจารณาได้ มาก เพราะเหตุที่ผู้พิพากษาอาจจะพลาดพลั้งหลงลงอาญาแก่ผู้ไม่มีผิดให้เกิดมาบาปกรรมเป็นต้น และที่สุดแม้ถ้อยคำซึ่งผู้ต้องหาจะให้การประการใดที่จะฟังเอาเป็นหลักฐานถ่องแท้ ในทาง ยุติธรรมก็ฟังไม่ได้ ด้วยถ้อยคำเช่นนี้อาจจะเป็นคำเท็จจริงถุกค่าเท็จซึ่งจำต้องกล่าวเพื่อให้พ้นทุกข์ เวหนาก็เป็นไปได้ทั้งสองสถาน

ทรงพระราชดำริเห็นว่า หลักฐานในทางพิจารณาอรรถคดีโดยยุติธรรมก็ย่อมอาศัย สักขีพยานเป็นใหญ่ยิ่งกว่าสิ่งอื่น แลการพิจารณาความโจรสู้ร้ายแลคดีมีโทษหลวงทั้งปวงทุกวันนี้ ก็ได้โปรดเกล้าฯ ให้แก้ไขลักษณะกระบวนพิจารณาแลลักษณะพยานให้ดีขึ้น อาจจะทำให้ความเอาความเท็จจริงได้รวดเร็วสะดวกกว่าแต่ก่อน ไม่จำเป็นจะต้องใช้พิจารณาโดยจารีตนครบาล อันมีทางเสื่อมเสียยุติธรรมดังได้กล่าวมาแล้วนั้นอีกต่อไป”

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าแต่เดิมนั้นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเป็นกรรมในคดีหรือเป็นวัตถุแห่ง การซักฟอก ครั้งเมื่อได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 แล้ว สภาพความเป็นกรรมในคดีของผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมดสิ้นไป เพราะกฎหมายดังกล่าว ได้บัญญัติให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหาไว้อย่างชัดเจนซึ่งได้กำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐของ

เจ้าพนักงานและศาลไว้ด้วย เหตุนี้จึงกล่าวได้ว่านับแต่นั้นมาผู้ถูกกล่าวหาได้รับการยกฐานะขึ้นเป็น
 ประชานในคดีเช่นเดียวกับผู้ถูกกล่าวหาในนานอารยประเทศ และเมื่อได้มีการบัญญัติประมวล
 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นใช้แทนพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไป
 พลังก่อน ร.ศ. 115 ในเวลาต่อมาสิทธิต่างๆ ของผู้ถูกกล่าวหาจึงได้รับการเน้นย้ำและขยายให้
 กว้างขวางออกไปอีกมาก

แม้ในรัฐธรรมนูญจะมีได้ใช้คำว่า เป็นสิทธิที่จะนิ่งโดยตรง แต่โดยเนื้อแท้แล้ว การมี
 รากฐานมาจากสิทธินี้ นั่นเอง สถานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาปัจจุบันจึงไม่ถือว่าเป็นกรรมใน
 คดีอีกต่อไป แต่ถือว่าเป็นประชานในคดีมีสถานะเป็น “คน” มิใช่ “วัตถุ” อีกต่อไป ซึ่งการเป็น
 ประชานในคดีของผู้ต้องหานั้น คือ การเป็นผู้มีสิทธิต่างๆ ในคดี ปัจจุบันจึงได้มีการแก้ไขประมวล
 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันเพื่อให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล
 ในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนให้เกิดมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น และเพื่อให้สอดคล้องกับ
 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 โดยประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นการแก้ไขครั้งสำคัญ
 ที่สุด โดยบัญญัติรับรองสิทธิที่จะนิ่งหรือไม่ให้การไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 83 มาตรา 84 และ
 มาตรา 134/4 ความว่า “ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้” โดยพิจารณาจาก
 ความเต็มใจของผู้ต้องหา ถ้าผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดแล้วหรือให้การรับสารภาพ แสดงว่าเขา
 ได้สละสิทธิที่จะไม่ให้การของเขา หากผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การ ก็ย่อมแสดงว่า เขาต้องการอ้างถึง
 สิทธิที่จะไม่ให้การแล้ว ซึ่งกฎหมายจะกำหนดให้พนักงานสอบสวนแจ้งสิทธินี้ให้ผู้ต้องหาทราบ
 ก่อนที่จะมีการถามคำให้การ และผลจากการไม่แจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบจะไม่สามารถรับฟังเป็น
 พยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา⁷³ ซึ่งรวมไปถึงข้อห้ามต่างๆ ในการสอบสวน

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 บัญญัติว่า ในการถามคำให้การผู้ต้องหาให้พนักงาน
 สอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยาน
 หลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้

เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะ
 ดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้
 นั้น
 ไม่ได้

ด้วย⁷⁴ และในชั้นศาลประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บัญญัติรับรองสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การไว้ในมาตรา 172⁷⁵ โดยให้สิทธิแก่จำเลยที่จะมีสิทธิให้การหรือไม่ให้การก็ได้ในการพิจารณาคดีในศาล

ในปัจจุบันนี้ หลังจากมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นใหม่ สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาในการใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ห้ามก็ปรากฏชัดเจนมากยิ่งขึ้น และมีมาตรการรองรับในการบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยมากขึ้นกว่าในอดีตที่ผ่านมา โดยตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติหลักการใหม่โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 243 วรรคหนึ่งและมาตรา 241 วรรคสอง รับรองไว้ให้ผู้ต้องหาทราบก่อนถามคำให้การผู้ต้องหา และห้ามรับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหา เป็นพยานหลักฐานในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 ถึงมาตรา 134/4 แต่ยังไม่มียieldถึงกับทำให้การสอบสวนเสียไป

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมาตรการบังคับในชั้นสอบสวนของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่นี้ ยังเป็นมาตรการใหม่ที่กำหนดหน้าที่ให้กับพนักงานสอบสวนในการแจ้งสิทธินี้แก่ผู้ถูกกล่าวหา ในทางปฏิบัติจึงยังไม่มีผลชัดเจนประกอบกับยังไม่มีแนวปฏิบัติเป็นบรรทัดฐานกันมาจึงอาจเกิดปัญหากรณีพนักงานสอบสวนอาจอาศัยช่องว่างทางกฎหมายเพื่อหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามมาตรา 134 ถึงมาตรา 134/4 อันมีผลทำให้ผู้ต้องหาถูกสอบคำให้การโดยฝ่าฝืนบทกฎหมายดังกล่าวได้ เช่น กรณีข้อหาว่าพนักงานสอบสวนจะใช้วิธีสอบปากคำผู้ต้องหาไว้ในฐานะผู้เสียหาย หรือในฐานะพยานก่อนที่จะมีการแจ้งข้อกล่าวหา เพื่อที่จะได้ไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา 34/4 รวมถึงแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบตามมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง แล้วจึงสอบคำให้การผู้ต้องหานั้นไว้ข้อใดข้อหนึ่งได้หรือไม่ เพราะขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายใดห้ามไว้และไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปแต่อย่างใด การเกิดช่องว่างทางกฎหมายเช่นนี้จึงอาจเกิดความเสียหายกระทบสิทธิ

⁷⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 บัญญัติว่า ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใดๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหานั้น

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 บัญญัติว่า การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

เมื่อโจทก์หรือทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้วและศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจดรายงานไว้ และดำเนินการพิจารณาต่อไป

ของผู้ต้องหาได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาตามหลักกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของ ไทยในปัจจุบันนี้ผู้เขียนเห็นว่า หากพฤติการณ์แสดงให้เห็นได้ว่า พนักงานสอบสวนมีเจตนาจะ หลีกเลี่ยงการปฏิบัติตาม มาตรา 134 ถึงมาตรา 134/4 ทำให้ผู้ต้องหาถูกสอบคำให้การ โดยฝ่าฝืนบท กฎหมายดังกล่าว คำให้การที่ให้อาศัยในฐานะพยานนั้นต้องถือว่าเป็นถ้อยคำและพยานหลักฐานที่เกิด ขึ้นโดยมิชอบ ต้องห้ามรับฟัง เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของผู้ให้ถ้อยคำตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 243 วรรคสอง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226⁷⁶

อย่างไรก็ดี หากกรณีตามข้อเท็จจริงปรากฏว่า พนักงานสอบสวนดำเนินการดังกล่าว ไปโดยสุจริตเพราะในชั้นแรกไม่ปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าผู้รู้เห็นเหตุการณ์นั้นจะเป็นผู้กระทำความ ผิด จึงได้สอบปากคำไว้ในฐานะผู้เสียหายหรือพยาน แต่ต่อมาภายหลังกลับปรากฏพยานหลักฐานว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย พนักงานสอบสวนจึงแจ้งข้อหา และสอบคำให้การในฐานะผู้ต้องหาอีกครั้งหนึ่ง โดยที่ไม่มีกระทำความหรือเจตนาที่จะฝ่าฝืนหรือ หลีกเลี่ยงกฎหมาย น่าจะถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ และสามารถรับฟังบันทึกคำให้การที่ผู้ต้องหา ไว้ในฐานะผู้ต้องหาหรือพยานเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดเขาได้หรือไม่ เนื่องจากกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาของไทยยังไม่มีข้อกำหนดกฎเกณฑ์วิธีการในการถามคำให้การผู้ต้องหา จึง อาจเกิดปัญหาความสับสนในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนและผลในการรับฟังพยาน หลักฐาน ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับคดีที่เกิดขึ้นในศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ วางรากฐานไว้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1985 ว่าการที่ตำรวจใช้วิธีสอบถามคำให้การของผู้ต้องหาก่อนที่จะแจ้ง สิทธิต่างๆ ให้ผู้ต้องหาทราบ เมื่อผู้ต้องหาให้ข้อมูลที่เป็นโทษแก่เขาอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว จึงค่อย แจ้งข้อกล่าวหาและแจ้งสิทธิ (Miranda's warning) ที่ผู้ต้องหามีอยู่ตามกฎหมายให้ทราบ จากนั้น จึงสอบคำให้การผู้ต้องหาอย่างถูกต้องอีกครั้งหนึ่งนั้น ถ้าตำรวจทำไปโดยสุจริตตามสมควรแก่ พฤติการณ์แล้วศาลย่อมรับฟังคำให้การของผู้ต้องหาที่ให้การภายหลังการแจ้งสิทธิโดยชอบแล้วได้ ส่วนคำให้การครั้งแรกก่อนแจ้งสิทธินั้นรับฟังไม่ได้ เพราะยังมิได้รับการแจ้งสิทธิโดยชอบ แต่ก็ไม่ ทำให้คำให้การครั้งหลังเสียหาย⁷⁷

ในกฎหมายสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดวิธีการแยกคำถามให้การผู้ต้องหาเป็น 2 ช่วง (two-step interrogation) นี้ถูกนำไปใช้แพร่หลายมากขึ้น จนเป็นที่รู้จักกันในอีกชื่อหนึ่งว่า “the question-first technique : เทคนิคสอบถามก่อนแจ้งสิทธิ” หรือ “the midstream Miranda's warning: การแจ้งสิทธิระหว่างกลาง” ซึ่งหากเป็นการใช้อย่างจงใจที่จะลิดรอนสิทธิของผู้ต้องหา หรือทำให้

⁷⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1160/2506

⁷⁷ คดี Oregon v. Elstad (470 u.s. 298)

สิทธิของผู้ต้องหาสูญสิ้นไปแล้วจะมีผลทำให้คำให้การของผู้ต้องหาทั้งสองชั้นตอนนั้นเสียไปทั้งหมด ดังที่ปรากฏในศาล Missouri v. Seibert

ประเทศไทยจึงควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายสำหรับกรณีดังกล่าวไว้ให้ชัดเจนเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาไม่ประสิทธิผลมากยิ่งขึ้นต่อไป

4.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตของสิทธิ

การคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การของผู้ถูกกล่าวหาในกฎหมายไทย เริ่มต้นเมื่อมีบุคคลอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน และได้แจ้งข้อกล่าวหาแล้ว ผู้ต้องหาจึงสามารถเริ่มที่จะใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 แต่สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาจะจำกัดอยู่เพียงแค่การที่จะไม่ตอบคำถามหรือให้การเท่านั้น ไม่รวมถึงการถามชื่อนามสกุล ชาติบังคับ บิดามารดา อายุ ฯลฯ ตามมาตรา 134 เพราะถือว่า เป็นรายละเอียดไม่ใช่เป็นการถามคำให้การ ผู้ต้องหาจะอ้างเอกสิทธิ์ที่จะไม่ตอบไม่ได้ ฉะนั้นหากขจัดขึ้นไม่ตอบอาจเป็นความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน เช่น ผู้ต้องหาไม่ยอมลงลายมือชื่อ ไม่ยอมพิมพ์นิ้วมือในคำให้การครั้งนี้ ไม่ผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน⁷⁸ แต่หากเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานกำหนดให้พิมพ์ลายนิ้วมือ เพื่อประสงค์จะทราบว่าจำเลยเคยต้องโทษมาหรือเปล่า อันไม่เกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา การขจัดขึ้นไม่ยอมให้มีกรพิมพ์ลายนิ้วมืออาจเป็นความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน⁷⁹ หรือหากผู้ต้องหาให้การอันเป็นเท็จเกี่ยวกับชื่อ หรือที่อยู่กับตำรวจหรือพนักงานสอบสวน จะมีความผิดต้องรับโทษทางอาญาตามมาตรา 367⁸⁰ ซึ่งเป็นความผิดหลุโทษ ซึ่งในกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดให้การกระทำความผิดดังกล่าวนี้หรือความพยายามใดๆ เพื่อขัดขวางงานเกี่ยวกับการให้ความยุติธรรมที่ถูกต้องชอบธรรม ซึ่งอาจเป็นการกระทำโดยการต่อต้านหรือขัดขวางบุคคลผู้แสวงหาความยุติธรรมในศาลนั้นหรือผู้ซึ่งมีอำนาจหรือหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ถือเป็นความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (obstruction of justice) โดยกำหนดเป็นมาตรการที่มีโทษทางอาญา เพื่อมุ่งเน้นการคุ้มครองการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมเป็นหลักการสำคัญ เนื่องจากการขัดขวางความยุติธรรมโดยผู้กระทำความผิดหรืออาชญากรย่อมเป็นผลกระทบต่อการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมโดยภาพรวม ไม่ว่าจะกระทำต่อกระบวนการดำเนินคดีในชั้นตอนต่างๆ เช่น การกระทำความผิดใดๆที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อพยานหลักฐานในคดี หรือ

⁷⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 51/2485 และฎีกาที่ 1368/2500

⁷⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1251/2494

⁸⁰ คู่มือประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 367

กระทำต่อเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายผู้เกี่ยวข้องนั้น หรืออาจส่งผลให้การพิสูจน์ความผิดและการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นไปได้ยาก และทำให้ความประสงค์ในการลงโทษตามหลักกฎหมายอาญาในแง่ของการปราบปรามอาชญากรรมไม่บรรลุผลเท่าที่ควร ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมบัญญัติไว้โดยเฉพาะเป็นหมวดหมู่ มีพัฒนาการของกฎหมายที่เป็นระบบและครอบคลุมความผิดต่างๆ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมโดยละเอียด โดยบัญญัติไว้ในลักษณะ 18 ของ U.S. Code หรือ U.S.C. มาตรา 1501-1518 (2000) ซึ่งห้ามการขัดขวางความยุติธรรมและปกป้องความเที่ยงธรรมของกระบวนการพิจารณาของศาลสหพันธรัฐและของหน่วยงานอื่นของรัฐ ส่วนในประเทศเยอรมนีไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นหมวดหมู่ต่างหาก แต่ในประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนีมีมาตราหลายมาตราที่เกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม แม้จะไม่ละเอียดและไม่ครอบคลุมประเด็นต่างๆ มากเท่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น มาตรา 160 ความผิดฐานชักจูงให้ผู้อื่นเบียดความเท็จ มาตรา 113 ความผิดฐานขัดขวางเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมาย⁸¹

อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิที่จะนิ่งนี้ไม่รวมถึง “ให้ตัวอย่างเลือด” หรือ “ให้ตัวอย่าง DNA หรือสิ่งใดๆที่ไม่ถือว่าเป็นถ้อยคำของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา จึงสามารถที่จะบังคับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้ แต่วิธีการต้องปลอดภัยและไม่รุนแรงโหดร้าย มิฉะนั้นอาจถือว่าละเมิดศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้สิทธิที่จะนิ่งไว้ใน The Fifth Amendment โดยให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหา เฉพาะการสอบปากคำเท่านั้น มิได้รวมถึงการขอให้ส่งมอบเอกสารหรือวัตถุพยานอื่นๆ เช่น ตัวอย่างเลือด การขอให้ร่วมมือเข้าแถวให้ผู้ต้องหาหรือพยานชี้ตัว การขอตัวอย่างลายมือ การขอตัวอย่างเสียง เป็นต้น และศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปก็วินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกันว่า สิทธินี้มีได้ขยายไปถึงการที่จะไม่ยอมส่งมอบวัตถุ (material) อื่นใดที่อยู่ในครอบครองของผู้ต้องหาให้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานด้วย (Saunders v United Kingdom 1994)⁸²

⁸¹ มาตราการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล. (2547).

⁸² จริฎุ ภักดิธนากุล. (2546). “กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานกับการใช้สิทธิที่จะนิ่งและสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง.” บทบัญญัติ, เล่ม 59, ตอน 2.

จากการศึกษาขอบเขตของการใช้สิทธิที่จะนั่งของผู้ต้องหาและจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เห็นได้ว่า การให้ความคุ้มครองของสิทธิจำกัดเฉพาะการถามคำถามโดยทั่วไปขณะสอบปากคำเท่านั้น อันไม่เกี่ยวข้องกับกระทำความผิด เช่น การถามชื่อ ที่อยู่ หรือการให้ความร่วมมืออื่นๆ ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหาต้องให้การและให้ความร่วมมือเสมอเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ

4.3 วิเคราะห์เกี่ยวกับผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 กำหนดให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่แจ้งเตือนให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะนั่ง โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่าผู้ต้องหาให้สิทธิที่ให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ดังนั้น หากพนักงานสอบสวนกระทำการล่วงละเมิดต่อสิทธิของผู้ต้องหาในการถามคำให้การ อันเป็นการฝ่าฝืนต่อกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมายจะมีสภาพบังคับในทางวิธีพิจารณาความอาญา คือ จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยฝ่าฝืนต่อสิทธินี้ในการนำมาพิสูจน์ความผิดของผู้นั้น

การกระทำการฝ่าฝืนต่อการแจ้งหรือเตือนสิทธิ คือ การไม่บอกให้ผู้ต้องหาทราบก่อนการสอบปากคำว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหาในการพิจารณาได้ ปัจจุบันมาตรา 134/4 วรรคท้าย ได้กำหนดผลของการฝ่าฝืนไว้ชัดเจน กล่าวคือ กำหนดให้ศาลไม่รับฟังถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นการบัญญัติผลไว้ชัดเจน ฉะนั้น การไม่รับฟัง จึงเป็นการไม่รับฟังโดยอาศัยมาตรา 134/4 วรรคท้ายนี้เอง จึงไม่จำเป็นต้องอ้างบทบัญญัติมาตรา 226 อีกต่อไป

เมื่อกฎหมายที่แก้ไขใหม่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 134/4 วรรคท้าย กำหนดไม่ให้นำฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้น ศาลจึงไม่อาจใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ยกฟ้องโดยถือว่าเป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบเท่ากับไม่มีการสอบสวน อัยการไม่มีอำนาจฟ้องไม่ได้อีกแล้ว เพราะกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่า กรณีเช่นนี้ศาลเพียงแต่ “ไม่รับฟัง” ถ้อยคำของผู้ต้องหาเท่านั้น จะไปถือว่าการสอบสวนไม่ชอบ มีผลทำให้อัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ศาลต้องยกฟ้องตามมาตรา 120 ไม่ได้

ผลทางกฎหมายจากการไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหา มีผลแตกต่างจากการที่ศาลยกฟ้องโดยใช้มาตรา 120 กล่าวคือ การที่ศาลไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหา มิได้หมายความว่า ศาลต้องยกฟ้องเสมอไป เพราะศาลอาจลงโทษจำเลยได้หากมีพยานอื่นๆ เพียงพอที่จะให้ศาลลงโทษ⁸³

⁸³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 500/2474

แต่หากศาลยกฟ้องโดยใช้มาตรา 120 อาจจะไปฟ้องใหม่อีกไม่ได้ เพราะอาจเป็นฟ้องซ้ำได้ ปัจจุบัน มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้ชัดเจนแล้วว่า หากไม่เตือนถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อ พนักงานสอบสวนจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ แต่ไม่ถือว่าการสอบสวนนั้นเสียไปหมด ยังถือว่ามี การสอบสวนและอัยการมีอำนาจฟ้อง แต่ศาลไม่รับฟังถ้อย คำของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในการลงโทษผู้ต้องหานั้น⁸⁴ และการไม่รับฟังถือเป็นการไม่ให้ รับฟังโดยเด็ดขาด⁸⁵ แม้ผู้ต้องหาจะให้ถ้อยคำโดยสมัครใจสักเพียงใดก็ตาม ถ้อยคำนั้นก็รับฟังไม่ได้

4.4 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิของผู้ถูกกล่าวหา

การสอบถามคำให้การผู้ต้องหาหรือจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 กำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า ผู้ต้องหา มีสิทธิที่จะ ให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการ พิเคราะห์คดีได้ และในชั้นศาล มาตรา 172 กำหนดให้ศาลถามคำให้การจำเลยอีกครั้งหนึ่ง ถ้าจำเลย ไม่ยอมให้การก็ให้ศาลจดรายงานไว้ และดำเนินการพิจารณาต่อไป ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงมีสิทธิที่ จะนิ่งไม่อาจถูกบังคับให้ให้การ ซึ่งเป็นหลักประกันของกระบวนการยุติธรรมที่ยอมรับกันโดย ทั่วไปในนานาประเทศ รวมทั้งประเทศไทยด้วย

4.4.1 ชั้นสอบสวน

การสอบสวน หมายถึง การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายเพื่อ แสวงหาผู้กระทำความผิดมาสู่กระบวนการยุติธรรม⁸⁶ ในการดำเนินคดีอาญา สิ่งที่เป็นหัวใจสำคัญในการ พิสูจน์ความผิดของจำเลยคือพยานหลักฐานในคดี ไม่ว่าจะพยานบุคคล วัตถุพยาน พยานเอกสาร หรือพยานบอกเล่า ซึ่งขึ้นอยู่กับลักษณะของความผิด แต่ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดประเภทใดก็ตาม สำนวนสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาที่จะปรากฏอยู่เกือบทุกๆ สำนวนการสอบสวนของ พนักงานสอบสวน คำให้การของผู้ต้องหาจะเป็นส่วนสำคัญที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา และ จะเป็นส่วนหนึ่งในการค้นหาพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาโดยหลักที่ว่า ผู้ที่รู้เห็นการกระทำความผิดมากที่สุด ก็คือ ตัวผู้ต้องหานั้นเอง พยานหลักฐานจากตัวผู้ต้องหาจึง เป็นสิ่งที่พนักงานสอบสวนมุ่งหมายเป็นอันดับแรกเพื่อที่จะนำไปพิสูจน์พยานอื่นๆ ต่อไป ซึ่งตัว

⁸⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 769/2482 และที่ 57/2498

⁸⁵ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ข (2549). คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีใน ขั้นตอนก่อนการพิจารณา. หน้า 385.

⁸⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(11).

ผู้ต้องหาบางครั้งก็ยินยอมพร้อมใจที่จะให้การกับพนักงานสอบสวนเพื่อประโยชน์ในรูปคดี บางครั้งก็อาจไม่ยินยอมให้การใดๆ โดยใช้สิทธิที่จะนิ่งในชั้นสอบสวน ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ต้องหานั้นมีความผิดจริงหรือไม่ตามที่ฟ้อง ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมระบบการสอบสวนผู้ต้องหาใหม่ โดยกำหนดขั้นตอนวิธีปฏิบัติให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งข้อหา การสอบถามคำให้การผู้ต้องหา และอีกหลายขั้นตอนเพื่ออนุวัตการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไว้มากมายหลายประการ และเพื่อที่จะให้หลักการตามมาตรา 131 ที่กำหนดให้พนักงานสอบสวนทำหน้าที่ค้นหาความจริงว่าผู้ต้องหาผิดหรือบริสุทธิ์เกิดความสัมฤทธิ์ผลได้อย่างแท้จริง โดยเพิ่มเติมขั้นตอน และหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน ดังนี้

ในการถามคำให้การผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

2) ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ (มาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง)

เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้ (มาตรา 134/4 วรรคสอง)

ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิดังกล่าว จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ (ม.134/4 วรรคสาม)

หลักการตามมาตรา 134/4 นี้บัญญัติขึ้นใหม่เพื่ออนุวัตการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญมาตรา 243 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” และหลักการของมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง (1) ที่บัญญัติขึ้นใหม่นี้ก็สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาที่เรียกว่า “หลักการมิแรนด้า” (Miranda Rule) อันเป็นหลักการที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยไว้ ในคดี *Miranda v. Arizona* โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้ตีความขยายบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสหรัฐอเมริกา มาตรา 5 ที่บัญญัติ ห้ามมิให้บังคับให้บุคคลใดเป็นพยานปรักปรำตนเองในคดีอาญา (no person shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself) โดยหลักการมิแรนด้าได้ขยายความรัฐธรรมนูญมาตรา 5 ดังกล่าวออกไปว่า เจ้าพนักงานจะต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวให้ผู้ต้องหาทราบก่อนจะจับกุม เพราะศาลสูงสุดของสหรัฐเกรงว่า เมื่อผู้ต้องสงสัยอยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ผู้ต้องสงสัยอาจตกอยู่ภายใต้

ความกดดันที่จะต้องให้การปรับปรุตนเอง เพราะการสอบสวนภายใต้การควบคุม (in-custody interrogation) เป็นมาตรการที่มีลักษณะกดดันอยู่ในตัว บรรยากาศเช่นนั้นอาจส่งผลทำให้สภาวะจิตใจของผู้ต้องสงสัยที่จะต่อต้านลดน้อยถอยลง ผู้ต้องสงสัยอาจอยู่ในสภาพบังคับที่จำต้องพูดหรือให้การออกไปต่างๆ ที่ในสภาวะอิสระเขาจะไม่ทำเช่นนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการป้องกันไว้ล่วงหน้า โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานต้องแจ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะไม่ต้องการที่จะเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองให้ผู้ต้องสงสัยทราบด้วย

กฎหมายใหม่กำหนดว่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ในทุกชั้นและทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี

เนื่องจากบทบัญญัติ มาตรา 134/4 ที่แก้ไขใหม่กำหนดให้พนักงานสอบสวนมีการแจ้งเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้การบังคับใช้สิทธิของผู้ต้องหาเกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นกว่าในอดีต อีกทั้งบทบัญญัติที่แก้ไขใหม่ กำหนดผลของการที่พนักงานสอบสวนมิได้แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง (1) ไว้ชัดแจ้งว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้” ย่อมแสดงให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายได้อย่างชัดแจ้งว่า มาตรา 134/4 วรรคสามที่แก้ไขใหม่นี้ กำหนดผลของการไม่แจ้งสิทธิไว้ชัดแจ้งว่าถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิดังกล่าวจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้เลย ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการ หรือชั้นตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการตามมาตรา 145 รวมตลอดแม้กระทั่งชั้นพิจารณาคดีของศาลก็ตาม หากไม่มีผลแต่เพียงว่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาลไม่ได้เท่านั้น ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 134 เดิมไม่ และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้มีการแจ้งสิทธินี้แก่ผู้ถูกจับในชั้นจับกุมด้วย โดยเจ้าพนักงานผู้จับมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบว่า เขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ และต้องแจ้งผลของการให้การนั้นด้วยว่า “ถ้อยคำของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน ในการพิจารณาคดีได้ (มาตรา 83, มาตรา 84 และมาตรา 134/4)

การสอบสวนจะต้องกระทำด้วยความบริสุทธิ์ มาตรา 135 บัญญัติว่า “ในการถามคำให้การผู้ต้องหาห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา ชูเกียรติ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหา”

อย่างไรก็ดีหากพนักงานสอบสวนฝ่าฝืน มาตรา 135 จะถือว่า เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยมาตรา 135 แต่หาผลทำให้ถึงขนาดที่ให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดเท่ากับไม่มีการสอบสวนและพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ตามมาตรา 120 ไม่ และการสอบสวนโดยไม่ชอบ

ด้วยมาตรา 135 ก็ไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 134/4 วรรคสาม ที่จะเกิดผลบังคับว่าด้วยคำใดๆ ของผู้ต้องหาที่ให้การไว้ต่อพนักงานสอบสวน จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้⁸⁷ แต่จะถือว่าคำให้การของผู้ต้องหาที่พนักงานสอบสวนบันทึกไว้นั้น เป็นพยานหลักฐานชนิดที่ได้เกิดขึ้นโดยมิชอบ ต้องห้ามมิให้บังคับ และรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 และรัฐธรรมนูญ มาตรา 243 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจงใจ คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ถูกทรมาน ใช้กำลัง บังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใดๆ ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 จะได้กำหนดระบบการสอบสวนผู้ต้องหาใหม่ โดยให้ความสำคัญต่อสิทธิและสถานะของผู้ต้องหาในขั้นตอนการสอบสวนให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน และสอดคล้องกับมาตรฐานสากลถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ดังเช่นนานาประเทศแล้ว

แต่ในแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ในการสอบสวนของพนักงานตำรวจ ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหายังคงเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเดิม ยังไม่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อให้สอดคล้องกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบัน การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนจึงยังไม่มีแนวทางที่กำหนดไว้ให้แบบแผนเดียวกัน และสอดคล้องกับบทบัญญัติใหม่ ที่กำหนดหน้าที่ของพนักงานสอบสวนไว้มากขึ้นเพื่อเป็นการรับรองสิทธิของผู้ต้องหาในการใช้สิทธิที่จะนิ่ง ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อให้การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไม่ได้รับการปฏิบัติให้เกิดประสิทธิภาพเท่าที่ควร อีกทั้งการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับแก้ไขเพิ่มเติม กำหนดรับรองคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามากขึ้น ซึ่งมีผลทำให้กระบวนการทำงานของพนักงานสอบสวนยุ่งยาก ซับซ้อนมากขึ้น จึงอาจมีการพยายามที่จะไม่ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาแม้จะมีกฎหมายกำหนดไว้ โดยคานอำนาจเป็นหน้าที่ของผู้ต้องหาที่จะเรียกร้องสิทธิต่อเจ้าพนักงาน และหากเจ้าพนักงานไม่ได้แจ้งสิทธิก็ไม่ทำให้กระบวนการสอบสวนเสียไป จึงเห็นควรให้มีการวางแนวปฏิบัติของพนักงานสอบสวนในการสอบสวนให้สอดคล้องและสอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธินี้ของผู้ต้องหาตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ทั้งนี้เพื่อเป็นการกำหนดหน้าที่ และแนวปฏิบัติของพนักงานสอบสวนให้ชัดเจนและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

⁸⁷ ธานีศ เกศวพิทักษ์. (ม.ป.ป.). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1) (พิมพ์ครั้งที่ 3). หน้า 227.

4.4.2 ชั้นศาล

การพิจารณาคดีในชั้นศาลกฎหมายกำหนดให้ศาลต้องสอบถามคำให้การจำเลย โดยจำเลยมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้เช่นเดียวกับในชั้นสอบสวน การสอบถามจำเลยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อโจทก์หรือทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจดยางานไว้ และดำเนินการพิจารณาต่อไป”

ในชั้นพิจารณาศาลจึงต้องสอบถามคำให้การจำเลยอีกครั้งหนึ่ง แม้ในชั้นสอบสวนพนักงานสอบสวนจะสอบถามคำให้การไปแล้ว และในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ จะมีการสอบถามคำให้การจำเลยก่อนแล้วก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องจากความสำคัญในชั้นพิจารณาย่อมมีมากกว่า ฉะนั้น ในชั้นพิจารณาเมื่อศาลสอบถามคำให้การของจำเลย จำเลยย่อมมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ หรือจะให้การเป็นอย่างอื่นไม่ตรงกับที่เคยให้การในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง หรือจะใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ยอมให้การอีก จำเลยก็ทำได้⁸⁸ หากจำเลยตัดสินใจที่จะนิ่งเฉยไม่ให้การจำเลยก็มีสิทธิในทางอยู่เฉยอยู่อย่างสมบูรณ์⁸⁹ กรณีเช่นนี้ก็จะมีการจดยางานไว้เท่านั้น ศาลไม่มีอำนาจที่จะบังคับจำเลยใดๆ ได้ และเมื่อประกันสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ ตามมาตรา 135 จึงบัญญัติว่า “มาตรา 135 ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญาแก่ผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เข้าให้การอย่างไรๆ ในเรื่องที่ต้องหาพยาน”

แม้มาตรา 172 จะไม่ได้บัญญัติประกันสิทธิที่จะนิ่งของจำเลยไว้โดยตรง แต่ในเนื้อหาที่มีความหมายอย่างเดียวกัน กล่าวคือ ศาลจะกระทำเช่นที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้ ในมาตรา 135 ไม่ได้เช่นเดียวกัน การสอบถามคำให้การจำเลยในชั้นศาล จึงเป็นเพียงเพื่อให้คู่ความและศาลทราบประเด็นเบื้องต้นแห่งคดีเท่าที่จะทำได้เท่านั้น จำเลยจึงมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ ในคดีอาญาหากจำเลยใช้สิทธิไม่ให้การหรือนิ่งเฉยถือเท่ากับว่าจำเลยให้การปฏิเสธ เป็นหน้าที่โจทก์ที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาถึงสิทธิที่จะไม่ให้การในชั้นศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 แล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า สิทธิที่จะนิ่งหรือไม่ให้การของจำเลยนั้นมิได้อยู่เช่นเดียวกับสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน แต่ในชั้นสอบสวน การถามคำให้การผู้ต้องหา มาตรา 134/4 กำหนดให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า ผู้ต้องหาสิทธิที่จะ

⁸⁸ คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 2) (พิมพ์ครั้งที่ 5). หน้า 105.

⁸⁹ คณิต ฌ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 397.

ให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ แต่ในชั้นศาล มาตรา 172 กำหนดให้ศาลถามคำให้การจำเลยว่าจะให้การต่อสู้อย่างไร ถ้าจำเลยให้การหรือไม่ให้การ ก็จะต้องจดไว้เท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดว่า ศาลควรต้องแจ้งแก่จำเลยว่าเขามีสิทธิไม่ให้การก็ได้ และการให้การหรือไม่ให้การจะมีผลอย่างไร จึงควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 กำหนดให้ศาลต้องแจ้งสิทธิคำกล่าวนี้ให้แก่จำเลยทราบก่อนมีการถามคำให้การเช่นเดียวกับในชั้นสอบสวน เพื่อเป็นการคุ้มครองของการใช้สิทธิที่จะนิ่งของจำเลย และเป็นการบังคับใช้สิทธิให้มีประสิทธิภาพด้วย

4.5 วิเคราะห์การวินิจฉัยและชี้ขาดคดีของศาล

บทบาทของศาลนับว่ามีความสำคัญอย่างมากในการค้นหาความจริง เนื่องจากศาลจะเป็นผู้พิจารณาพยานหลักฐานในคดีเพื่อให้ได้ข้อยุติในคดีที่สมเหตุสมผลและเกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย การวินิจฉัยและชี้ขาดคดีของศาลจึงมีความสำคัญมาก ศาลต้องใช้ดุลพินิจในการชี้แนะนักพยานหลักฐานด้วยความเป็นธรรมและเป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งในชั้นพิจารณาคดีของศาล การสอบคำให้การจำเลยชั้นศาล จำเลยมีสิทธิในทางอยู่เฉยอยู่อย่างสมบูรณ์ คือ มีสิทธิที่จะไม่ยอมให้การใดๆ เลยก็ได้ และในกรณีเช่นนี้ ก็จะมีเพียงการจดรายงานไว้เท่านั้น ศาลไม่มีอำนาจที่จะบังคับจำเลยใดๆ ได้ การวินิจฉัยและชี้ขาดคดีกรณีนี้ จะต้องขึ้นอยู่กับกรับฟังพยานหลักฐานและดุลพินิจในการชี้แนะนักพยานหลักฐานของศาลเป็นสำคัญ ดุลพินิจในการชี้แนะนักพยานหลักฐานของศาลจึงมีผลในทางคดีมาก เนื่องจากยังไม่มีกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่วิเคราะห์ถึงผลในทางคดีกรณีที่จำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่งในชั้นศาลอย่างชัดเจน

4.5.1 แนวทางการวินิจฉัยและชี้ขาดคดี

ในการถามคำให้การผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 ผู้ต้องหาสิทธิเลือกที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ โดยพนักงานสอบสวนต้องมีหน้าที่แจ้งสิทธินี้แก่ผู้ต้องหา หากฝ่าฝืนถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ แต่กรณีที่ผู้ต้องหาเลือกที่จะใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การ พนักงานสอบสวนมีหน้าที่เพียงบันทึกไว้เช่นเดียวกันในชั้นศาลตามมาตรา 172 ศาลไม่มีอำนาจที่จะบังคับจำเลยใดๆ ได้เพราะ ในคดีอาญาจำเลยมีสิทธิที่จะให้การเมื่อใดหรือไม่ให้การเมื่อใดหรือไม่ให้การเลยก็ได้ เป็นหน้าที่โจทก์จะต้องพิสูจน์ความผิด การสอบคำให้การจำเป็นเพียงเพื่อให้ทราบประเด็นเบื้องต้นแห่งคดีเท่านั้น แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ผ่านมาได้ยอมรับถึงสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย แม้ผู้ต้องหาไม่ให้การ โดยใช้สิทธิที่จะนิ่ง พนักงานสอบสวนจะบังคับ

เขาไม่ให้การไม่ได้ และแม้ไม่ให้การก็ไม่ขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน⁹⁰ หรือแม้จะให้การผิดไปจากความเป็นจริงก็ไม่ผิดฐานให้การเท็จ เพราะเป็นสิทธิของผู้ต้องหาที่จะให้การหรือไม่ก็ได้⁹¹

แต่อย่างไรก็ดี การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง ไม่ยอมให้การเมื่อถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาฐานใดฐานหนึ่ง อาจถือเป็นข้อพิรุณ นำมาอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธิได้ โดยอาจถือว่าเป็นการยอมรับโดยนัยหรือสำนักถึงความผิดหรือการยอมรับผิดได้ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นอาจมีผลต่อการรับฟังพยานหลักฐาน และดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาล เพื่อเอาผิดแก่จำเลยได้ ซึ่งในประเด็นนี้ยังไม่มีการวิเคราะห์กันให้ชัดเจนว่ามีผลประการใดในทางกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน จึงอาจทำให้เกิดความสับสนไร้ทิศทาง และความไม่มั่นใจในหมู่ประชาชนว่า หากตนตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเข้าแล้ว ควรจะใช้สิทธิที่จะนิ่งดีหรือไม่

ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย และจัดการกับความรุนแรงของอาชญากรรมที่มีสูงมากทุกวันในปัจจุบัน จึงเห็นควรมีกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้ให้ชัดเจน ซึ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษมีแนวทางปฏิบัติในกรณีที่ผู้ต้องหาใช้สิทธิที่จะนิ่ง ไม่ยอมให้การเมื่อถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาฐานใดฐานหนึ่งโดยให้ศาลและคณะลูกขุนสามารถที่จะอนุมานข้อเท็จจริงเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยซึ่งใช้สิทธิที่จะนิ่งได้อย่างกว้างขวาง ตัวอย่างเช่นในคดีของนาย Cramp

ในคดีของนาย Cramp (1880) ซึ่งถูกบิดาของหญิงที่ทำแท้งตนเอง กล่าวหาว่า นาย Cramp เป็นผู้จัดหาเครื่องมือและอุปกรณ์ในการทำแท้งให้แก่หญิงนั้น นาย Cramp มิได้ปฏิเสธข้อกล่าวหาของบิดาหญิง แต่กลับพูดว่า เขาจะให้เงินจำนวนหนึ่งแก่บิดาของหญิงนั้นแล้วขอให้ไปเสียให้พ้น เช่นนี้ ผู้พิพากษาชอบที่จะแนะนำคณะลูกขุนได้ว่าอาจจะอนุมานได้ว่าจำเลยได้ยอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิดตามข้อหาแล้ว

ในคดีของ Chandler (1976) ผู้ต้องหาในคดีสมคบกันฉ้อโกง (conspiracy to defraud) ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจสอบถามคำให้การต่อหน้าทนายความของเขา ผู้พิพากษาแนะนำคณะลูกขุนให้วิเคราะห์ว่า จำเลยนิ่งไม่ยอมให้การนั้นเป็นเพราะการใช้สิทธิ หรือเป็นเพราะเกรงว่าการให้การอาจจะเป็นผลร้ายแก่ตน จึงนิ่งเสียเพื่อมิให้ตำรวจไปหาทางพิสูจน์ว่าคำให้การของตนเป็นเท็จหรือไม่อย่างไร ซึ่งถ้าเป็นการนิ่งในกรณีหลังนี้ คณะลูกขุนก็อาจอนุมานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดได้ ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้เพิกถอนคำวินิจฉัยว่าผิดของคณะลูกขุนเสีย (quashed the conviction) อ้างเหตุ

⁹⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 109/2480

⁹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1093/2522

ว่าผู้พิพากษาต้อง direct คณะลูกขุนเป็น 2 ขั้นตอน มิใช่เพียงขั้นตอนเดียวอย่างที่นำมา กล่าวคือ จะต้องแนะนำคณะลูกขุนให้วินิจฉัยก่อนว่า การนิ่งของจำเลยในสถานการณ์เช่นนั้นถือว่าเป็นการยอมรับโดยปริยายตามข้อกล่าวหาหรือไม่ หากใช้จึงค่อยวินิจฉัยเป็นขั้นที่สองว่าการยอมรับโดยปริยายเช่นนั้นทำให้อนุมานได้หรือไม่ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดในคดีนี้

มีข้อสังเกตว่า ในทั้งสองคดีนี้ ผู้ต้องหาได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษาทนายความหรือทนายความแล้ว ซึ่งถือว่า ผู้ต้องหาและตำรวจอยู่บนฐานที่เท่าเทียมกัน (on the equal terms) แล้ว การนิ่งเฉยไม่ตอบโต้ชี้แจงกล่าวหา ที่กระทำในลักษณะที่วิญญูชน (reasonable man) จะพึงตอบโต้ชี้แจงอาจอนุมานให้เป็นผลร้าย (adversely inferred) แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้⁹² ต่อมาในปี ค.ศ. 1994 ได้มีการปรับปรุงกฎหมายในเรื่องนี้ให้เป็นไปในแนวทางเดียวกับคำพิพากษาดังกล่าว คือ ยอมให้คณะลูกขุนอนุมานการนิ่งของผู้ต้องหาในหลายสถานการณ์มาเป็นผลร้ายแก่รูปคดีของจำเลยได้ตามที่เหมาะสมแก่สถานการณ์ (as appear proper) กฎหมายดังกล่าว ได้แก่ The Criminal Justice and Public Order Act 1994 section 34-39

Section 34 บัญญัติถึงการอนุมานการนิ่งของผู้ต้องหาให้เป็นผลร้ายแก่เขาได้นั้น ได้ให้สิทธิคณะลูกขุนที่จะอนุมานข้อเท็จจริงได้ตามที่เหมาะสมแก่สถานการณ์แห่งการนิ่งของผู้ต้องหา หลังจากที่ถูกแจ้งข้อหาหรือหลังจากได้รับคำแจ้งเตือนสิทธิแล้ว ทั้งตามพฤติการณ์แห่งกรณีผู้ต้องหาได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงข้อมูลเกี่ยวกับการกล่าวหา และข้อต่อสู้ก็จะพึงมีเป็นอย่างดีแล้ว

ในขณะที่กฎหมายภายในของอังกฤษบัญญัติให้ศาลสามารถอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่จำเลยผู้ใช้สิทธินี้ได้ตามความเหมาะสมแห่งพฤติการณ์นั้น อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ก็ได้ให้ความรับรองแก่สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาไว้ในคดี Murray v. United Kingdom (1996)

ในคดี Murray v. United Kingdom (1996) ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้ให้คำวินิจฉัยไว้ว่า การฟังข้อเท็จจริงให้เป็นผลร้ายแก่จำเลย (adverse inferences) โดยอนุมานเอาจากการนิ่ง (silence) ของจำเลยซึ่งถูกปฏิเสธสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษาทนายความหรือทนายความนั้น เป็นการดำเนินคดีที่ไม่เป็นธรรม อันเป็นการละเมิดต่อมาตรา 6(1) แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป แต่ถ้การนิ่งของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นไปอย่างปราศจากเหตุผล ศาลก็อาจอนุมานข้อเท็จจริงให้เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ตามหลักสามัญสำนึก (common sense inference)

⁹² จริฎู ภักดิชานกุล. เล่มเดิม. หน้า 4-5.

ในปัจจุบันมาตรา 34 แห่ง The Criminal Justice and Public Order Act 1994 ได้ยกเลิกวิธีการอนุমানที่ต้องทำให้ถูกต้องในแต่ละกรณีอย่างเคร่งครัดไปแล้ว เมื่อมีสถานการณ์ที่สมควรให้อนุমানข้อเท็จจริงเป็นผลร้ายแก่จำเลยได้เมื่อใด ก็ให้ศาลหรือคณะลูกขุนอนุমানข้อเท็จจริงให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยได้ “ตามที่ปรากฏว่าเหมาะสมแก่กรณี” (as appear proper) ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีไม่จำเป็นต้องแนะนำคณะลูกขุนเป็น 2 ขั้นตอน เหมือนในคดี Chandler อีกต่อไป และในกฎหมายอังกฤษการอนุমানข้อเท็จจริงให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยเพราะเหตุแห่งการนิ่งในสถานการณ์ที่ไม่ควรนิ่งนี้ มิได้จำกัดให้กระทำได้เฉพาะในชั้นศาลเท่านั้น แม้ในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการก็สามารถใช้การอนุমানนี้ในการทำความเห็นว่า สมควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ได้ด้วย

ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา จะให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหา และจำเลยมากกว่า และห้ามการอนุমানที่เป็นผลร้ายต่อการใช้สิทธิ โดยมีข้อยกเว้นเพียงเท่าที่จำเป็นและสมควรจริงๆ และวางหลักในส่วนของการพิจารณาคดีอาญาที่ศาลและอัยการจะต้องปฏิบัติว่า “ผู้พิพากษาหรืออัยการไม่มีอำนาจที่จะวิจารณ์การที่จำเลยไม่ยอมให้การและคณะลูกขุนก็ไม่อาจอนุমানความผิดเอาจากการไม่พูดได้” โดยมีเหตุผลว่า เมื่อจำเลยให้การในคดีอาญา เขาอาจถูกซักค้านเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในอดีตของเขา ซึ่งอาจสะท้อนให้เห็นถึงความซื่อสัตย์และลักษณะต่างๆ ไปของเขา จำเลยซึ่งบริสุทธิ์ในคดีอาชญากรรมที่ถูกกล่าวหาว่านั้นอาจไม่เต็มใจที่จะให้การและเกี่ยวกับการที่จะเปิดเผยข่าวบางอย่างกับคณะลูกขุน เนื่องจากมีบางสิ่งบางอย่างในอดีตซึ่งอาจทำให้คณะลูกขุนรังเกียจเคียดแค้นที่เขา ยิ่งกว่านั้น ถ้าตัวเขารู้สึกว่าฝ่ายอัยการไม่สามารถพิสูจน์คดีได้ เขาอาจไม่ต้องการให้การ กล่าวคือ ศาลหรืออัยการไม่อาจจะอาศัยข้อเท็จจริงจากการไม่ให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยจะนำข้อเท็จจริงนั้นเป็นโทษแก่ตัวเขาไม่ได้

ในกฎหมายเยอรมัน การรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ถูกกล่าวหาไม่ค่อยมีบทบาทสำคัญมากนัก เนื่องจากกฎหมายอนุญาตให้ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีได้อย่างกว้างขวาง แม้จะเป็นการวินิจฉัยที่เป็นผลร้ายแก่จำเลยในกรณีที่จำเลยปฏิเสธที่จะให้การ และอาจมีผลต่อการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้พิพากษาด้วย แต่การใช้ดุลพินิจก็ยังคงอยู่ในกรอบที่ต้องคำนึงถึงการใช้สิทธิของจำเลยตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความนั้นจะต้องไม่ส่งผลเสียแก่จำเลยแม้แต่เพียงโดยอ้อม การที่จำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่งจะต้องไม่ส่งผลเสียแก่จำเลยในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษของผู้ต้องหาเพราะจำเลยมีสิทธิตามกฎหมายที่จะนิ่งได้ในทุกๆ ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา

ฉะนั้น เห็นได้ว่า จากหลักกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศอังกฤษ จะให้ศาลและคณะลูกขุนสามารถที่จะอนุমানข้อเท็จจริงเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยที่ใช้สิทธิที่จะนิ่งได้อย่างกว้างขวาง ในกฎหมายเยอรมัน กฎหมายอนุญาตให้ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีได้อย่าง

กว้างขวาง แม้เป็นการวินิจฉัยที่เป็นผลร้ายแก่จำเลยที่ใช้สิทธิที่จะนิ่ง รวมถึงอาจมีผลต่อการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษด้วย แต่ก็ต้องคำนึงถึงหลักการที่ว่า การใช้สิทธิของจำเลยที่เป็นสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นจะต้องไม่ส่งผลเสียแก่จำเลยแม้แต่เพียงโดยอ้อม ส่วนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา จะเน้นหนักไปในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย ห้ามการอนุมานที่เป็นผลร้ายต่อการใช้สิทธิ โดยมีข้อยกเว้นเพียงเท่าที่จำเป็นและเห็นสมควรจริงๆ เท่านั้น

ในประเทศไทย ยังไม่มีกฎหมายหรือแนวปฏิบัติในการเรื่องดังกล่าวนี้ไว้เลย ในขณะที่สภาพความรุนแรงของอาชญากรรมกำลังรุนแรงขึ้น และกระแสความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยได้คลี่คลายก็เข้มแข็งไม่แพ้กัน ดังนั้นการที่ประเทศไทยจะมีการกำหนดกฎหมายหรือแนวปฏิบัติในเรื่องนี้ไว้อย่างตายตัวไปในทางใดทางหนึ่งอย่างเช่น ในกฎหมายอังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกา คงยังไม่เหมาะสม แต่หากจะปล่อยให้เป็นผู้พิพากษาทางกฎหมาย โดยไม่มีกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติใดๆ ไว้เลย ก็ยิ่งทำให้เกิดความสับสนไร้ทิศทางในหมู่ผู้ปฏิบัติและก่อให้เกิดความไม่มั่นใจแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการใช้สิทธินี้ ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าวว่า

เป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจซึ่งนำหลักพยานหลักฐานของศาลมากกว่า โดยที่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในประเทศไทย เป็นระบบกล่าวหา รัฐมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด โดยพนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดต่อศาล แทนที่จะหาหลักฐานหรือบ่งคับเอาจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย จึงเป็นที่ยอมรับว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องตอบคำถามตามข้อกล่าวหาตลอดเวลาของกระบวนการพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งสิทธิที่จะไม่ตอบคำถามของตำรวจหรือศาล ไม่เบิกความ รวมทั้งสิทธิที่จะไม่เป็นพยานหรือส่งมอบพยานหลักฐานใดๆ ในความครอบครองของเขานี้เรียกว่า สิทธิในการนิ่ง ซึ่งสิทธินี้เป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุด ในลงโทษ (The presumption of innocence) (มีหมายเหตุท้ายคำพิพากษากฎีกาที่ 1276/2536 กล่าวว่าข้อสันนิษฐานทางกฎหมายว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ยังไม่ใช่เหตุผลในการที่จำเลยจะสามารถอยู่นิ่งเฉยโดยไม่จำเป็นต้องค้นหาข้อเท็จจริง และเสนอพยานหลักฐานเพื่อยืนยันความบริสุทธิ์หรือข้อต่อสู้ของตนเอง) ในการดำเนินคดีอาญา โจทก์จึงมีหน้าที่นำสืบเสมอว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น จำเลยจะให้การปฏิเสธหรือไม่ให้การใดๆ ก็ได้ ถือว่าโจทก์มีหน้าที่นำสืบให้ครบทุกประเด็น ในองค์ประกอบความผิดอาญานั้น อีกทั้งในกฎหมายลักษณะพยาน การนิ่งในคดีอาญาถือว่าปฏิเสธ ดังนั้น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง ศาลจึงไม่อาจอนุมานเป็นผลร้ายแก่เขาได้ อีกทั้งกฎหมายให้สิทธิดังกล่าวแก่เขาในการปฏิบัติเช่น

นั้นแล้ว ดังนั้นในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลแม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิในการนิ่งก็ยังไม่อาจอนุมานเป็นผลร้ายแก่เขาว่าเป็นผู้กระทำความผิดได้ ศาลต้องนำพยานหลักฐานทุกประเภทที่คู่ความนำสืบไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุพิเคราะห์โดยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานแล้วจึงวินิจฉัยในความผิดฐานนั้น แต่อย่างไรก็ตาม ก็อาจมีข้อยกเว้นได้ในบางสถานการณ์ เช่น ผู้ต้องหาที่มีที่ปรึกษาทนายความหรือทนายความคอยช่วยเหลืออยู่แล้ว ทั้งพฤติการณ์แห่งคดีก็อยู่ในสภาพที่วิญญูชนควรจะต้องปฏิเสธหรือชี้แจงอธิบายแต่ผู้ต้องหากลับใช้สิทธินิ่งเสียเช่นนี้ ก็น่าจะต้องการให้ศาลอนุมานข้อเท็จจริงให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยได้ตามที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์

4.5.2 ผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรม

การพิจารณาพิพากษาคดีเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณา และกระบวนการพิจารณาเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม ในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมต้องการให้ทั้งความถูกต้อง ความรวดเร็ว และความเที่ยงธรรมควบคู่กันไป โดยมีสิทธิอะไรยอมได้ตามสิทธินั้น กระบวนการพิจารณาคดีอาญาจึงต้องให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามกฎหมาย เทียบเท่ากับการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การดำเนินคดีศาลจึงต้องให้โอกาสจำเลยอย่างเต็มที่ในการต่อสู้คดี ไม่ว่าจะเป็นการใช้สิทธิในการกระทำหรือสิทธิในทางอยู่เฉยซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบัน ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะนิ่งด้วย จึงเป็นการรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยให้เกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ส่งผลให้เป็นการเสริมกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยให้เข้มแข็งมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ดี แม้ว่าสิทธิที่จะนิ่งจะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติคำว่า “สิทธิที่จะนิ่ง” ไว้โดยตรง คงจะมีผลทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ทราบและไม่เข้าใจถึงการแจ้งสิทธินี้ จึงอาจก่อให้เกิดข้อขัดข้องในการรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ และในทางปฏิบัติที่เป็นจริงของกระบวนการยุติธรรม ทางอาญาของไทย ก็ยังไม่มีมาตรการคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่ง ทำให้เกิดความไม่มั่นใจแก่หมู่ประชาชนว่า หากตนตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ควรจะใช้สิทธินี้ดีหรือไม่ จะถูกใช้เป็นข้ออนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ตนหรือไม่ เนื่องจากการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่งไม่ให้เกิดการอาจถูกถือว่าเป็นการยอมรับโดยนัย หรือการสำนึกต่อความผิดหรือการยอมรับผิดได้ แต่ในความเป็นจริงบุคคลอาจมีเหตุผลมากมายในการนิ่ง เช่น เขาอาจไม่เคยทราบเรื่องที่ถาม หรือเขาอาจกำลังสับสนหรือกลัวที่อาจจะดำเนินการผิดพลาดในการตอบ เป็นต้น

ในปัจจุบันนี้การพิจารณาพิพากษาคดีในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่ง จึงเป็นการใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเพียงอย่างเดียว โดยใช้หลักสามัญสำนึก และกฎแห่งธรรมชาติ เนื่องจากยังไม่มีกฎเกณฑ์และแนวปฏิบัติที่ชัดเจนในเรื่องนี้ ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ไม่ว่าจะศาลจะใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานโดยการให้น้ำหนักแก่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากกว่าหรือน้อยกว่า การอนุมานเป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธินั้น ย่อมสิ้นแล้วแต่มีผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทั้งสิ้น ดังนั้น เพื่อเป็นการสร้างความเข้มแข็งให้แก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย จึงเห็นควรมีการกำหนดกฎเกณฑ์หรือแนวคำพิพากษาของศาลในเรื่องนี้ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นต่อไป

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การดำเนินคดีอาญาอาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยได้ โดยเฉพาะในการซักถามหรือในการถามคำให้การ จึงจำเป็นต้องมีหลักในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยในการถามคำให้การ เนื่องจากจะมีผลถึงความเป็นธรรมทางกฎหมาย ผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชน รวมถึงผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาคด้วย

5.1 บทสรุป

สิทธิที่จะนิ่ง (right to silence) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะไม่ให้การหรือไม่เบิกความ รวมถึงสิทธิที่จะไม่เป็นพยานหรือส่งมอบพยานหลักฐานใดๆ ในความครอบครองของเขา ทั้งนี้เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องตอบคำถามของตำรวจหรือศาล โจทก์เป็นฝ่ายมีหน้าที่ไปแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็น โดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่า จำเลยได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกฟ้อง สิทธิที่จะนิ่งนี้จึงเป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ (The presumption of innocence) การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะปฏิบัติอย่างผู้กระทำความผิดไม่ได้ หลักการได้ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 11 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1976 ข้อ 14 ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องตอบคำถาม ตามข้อกล่าวหาตลอดเวลา ของกระบวนการพิสูจน์ว่า บุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการยกฐานะการที่ต้องตกเป็นกรรมในคดี มาเป็นประธานในคดี ซึ่งหลักการปรากฏในการดำเนินคดีระบบกล่าวหา ซึ่งจะถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่าง ๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา และเปิดโอกาสให้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ หรืออาจวางเฉยในการดำเนินคดีเพราะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิพากษาตัดสินจากศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิดและห้ามการดำเนินกระบวนการที่มีขอบในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉยหรือสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหา และจำเลยไว้ในมาตรา 134/4 (1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การโดยบัญญัติว่า “ผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้น อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้” และในชั้นศาล มาตรา 172 ก็บัญญัติให้

สิทธิแก่จำเลยที่จะไม่ให้การก็ได้ โดยบัญญัติว่า “ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจกรายงานไว้และดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป

ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law สิทธิที่จะนิ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา (privilege against self incrimination) ของผู้ต้องหาหรือจำเลย และเป็นส่วนประกอบของการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาที่จะปฏิเสธการตอบคำถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมาย เมื่อตำรวจซักถามในการสอบสวน โดยกฎที่ว่า ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่บุคคลต้องช่วยเหลือตำรวจหรือบุคคลใดในการสอบสวนอาชญากรรม ในกฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้รับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหา และจำเลยไว้ในกฎหมายสำหรับการทำงานของตำรวจ และการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา The Police and Criminal Evidence Act 1984 เพื่อควบคุมการทำงานของพนักงานสอบสวนในการถามคำให้การผู้ต้องหาเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพ คำรับในคดีอาญาหรือคำให้การต่างๆ ที่จะใช้ยื่นผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาล ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้หลักประกันถึงสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลยไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 หรือ Fifth Amendment และได้มีคำพิพากษาขยายความถึงหลักในการควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อถามคำให้การในคดี Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) โดยรับรองความเชื่อที่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ตอบคำถาม หรือให้การในขณะที่อยู่ในความควบคุมของตำรวจ ต้องถูกเตือนถึงสิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การของเขา ก่อน คำให้การจึงจะถูกลอมรับ

ความหมายและขอบเขตของสิทธิที่จะนิ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่มีความแตกต่างกันนัก โดยมีความหมายถึงสิทธิที่จะไม่ให้การโดยในกฎหมายอังกฤษถือเป็นสิทธิ ไม่ใช่หน้าที่ตามกฎหมาย ที่จะต้องให้การ และมีลักษณะการคุ้มครองเช่นเดียวกัน คือ เป็นการคุ้มครองถ้อยคำ หรือการตอบคำถามโดยวาจา หรือการให้การใดๆ ต่อเจ้าหน้าที่เท่านั้น มิได้รวมไปถึงการไม่ยอมให้ความร่วมมือในลักษณะอื่นๆ เช่น การส่งมอบเอกสาร หรือวัตถุพยานอื่นๆ เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน และการใช้สิทธิไม่ให้การนี้ จะไม่รวมถึงการถามชื่อที่อยู่ด้วย การเริ่มต้นของการคุ้มครองในกฎหมายอังกฤษจะเริ่มตั้งแต่ยังเป็นผู้ต้องสงสัยแม้จะยังไม่มีการควบคุมตัวก่อนก็ตาม ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะเริ่มเมื่อมีการกล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญา และควบคุมตัวผู้ต้องหา จึงเริ่มถามคำให้การได้แม้จะยังไม่มีการจับกุมก่อนก็ตาม ส่วนในกฎหมายของประเทศไทย มีลักษณะเป็นการคุ้มครองการให้ถ้อยคำของผู้ต้องหาด้วยวาจาและไม่รวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานที่ได้จากร่างกายของผู้ต้องหาเช่นกัน ส่วนการคุ้มครองจะเริ่มต้นเมื่อมีบุคคลอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน และได้แจ้งข้อกล่าวหาแล้ว จึงเริ่มใช้สิทธิที่จะไม่ให้การได้ และไม่รวมถึงการถามชื่อ ที่อยู่ด้วย หากผู้ต้องหาไม่ยอมให้การหรือให้การ

อันเป็นเท็จเกี่ยวกับชื่อ ที่อยู่กับตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน จะมีความผิดต้องรับโทษทางอาญาด้วย

การบังคับใช้สิทธิ ได้แก่ การแจ้งเตือนให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาทราบถึงสิทธิที่จะนิ่งและการบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจนมีสภาพบังคับของสิทธิในกรณีพนักงานสอบสวนได้กระทำการล่วงละเมิดต่อสิทธิ และการสละสิทธินี้ของผู้ถูกกล่าวหา ในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา ให้ความสำคัญในการแจ้งเตือนสิทธิโดยแบ่งเป็น 2 ขั้นตอนเช่นกันคือ ขั้นแรกที่จะแจ้งให้ทราบถึงสิทธินี้เมื่อถูกควบคุมตัว ขั้นต่อมาคือ การเตือนถึงสิทธิในการถามคำให้การของผู้ต้องหา โดยในประเทศอังกฤษคำเตือนจะแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า เขาไม่จำเป็นต้องให้การ แต่การไม่ให้การตั้งแต่แรกนั้น หากภายหลังให้การในศาล อาจทำให้ข้อต่อสู้ในศาลขาดความน่าเชื่อถือไปได้ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การ สิ่งใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้การอาจใช้ยื่นเขาในการพิจารณาได้

สำหรับผลทางกฎหมายกรณีล่วงละเมิดต่อสิทธิในกรณีไม่มีการแจ้งเตือนถึงสิทธินี้ของผู้ต้องหา ในประเทศอังกฤษ มีผลกระทบต่อความเชื่อถือต่อคำให้การหรือคำรับสารภาพที่ได้มา ศาลจะไม่รับฟังเป็นพยานหลักฐาน ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลได้ขยายความมาจาก Fifth Amendment ในคดี *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966) หากการได้คำให้การมา เป็นการฝ่าฝืนต่อหลัก *Miranda Rules* แม้ผู้ต้องหาสมัครใจให้อัยคำศาลก็จะนำมารับฟังไม่ได้ ซึ่งบางทีอาจนำคำให้การนั้นมาใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคำเบิกความหรือคำให้การของจำเลยที่เคยให้ไว้เท่านั้น แต่ไม่สามารถนำมารับฟังคำรับสารภาพลงโทษได้ ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานจากถ้อยคำของผู้ต้องหา จะต้องตั้งอยู่บนหลัก *due process* ควบคู่กันไปด้วย

ส่วนการสละสิทธิที่จะนิ่งไม่ให้การย่อมหมายถึง การที่ผู้ต้องหาสมัครใจที่จะให้อัยคำ โดยได้รับรู้ถึงสิทธิของเขาครบถ้วน แล้วว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การ ในประเทศอังกฤษไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนในเรื่องนี้ มีเพียงหลักกฎหมายในการรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องสงสัย ซึ่งจะต้องไม่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นการนำพยานหลักฐานมาโดยไม่ชอบธรรม หากพนักงานสอบสวนฝ่าฝืนกฎหมาย ศาลจะไม่รับฟังคำรับสารภาพหรือถ้อยคำนั้นเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นการให้อัยคำด้วยความสมัครใจ และไม่ฝ่าฝืน PACE มาตรา 76 และมาตรา 78 ศาลก็รับฟังได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเมื่อผู้ต้องหาได้ทำการสละสิทธิของเขาแล้ว จะต้องให้ผู้ต้องหาลงลายมือชื่อในหนังสือการสละสิทธิ หรือลงลายมือชื่อในคำให้การรับสารภาพ หรือลงลายมือชื่อในบันทึกการสอบสวน เพื่อเป็นการยืนยันความสมัครใจ โดยทำหลักฐานเป็นหนังสือหรือบันทึกเหตุแห่งการสละสิทธิทุกครั้งในการสอบสวนด้วย เพื่อแสดงให้เห็นถึงการรับรู้

และเข้าใจถึงสิทธิของผู้ต้องหา อันเป็นการตรวจสอบว่าเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายของรัฐ

ในกฎหมายไทย หลังจากมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้ให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามากขึ้น โดยมีการรับรองการบังคับใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและกำหนดหน้าที่และพนักงานสอบสวนในการดำเนินการเพื่อให้การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ปรากฏชัดเจนและมีประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าในอดีตที่ผ่านมา โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 243 วรรคหนึ่งและ มาตรา 241 วรรคสอง รับรองไว้ ให้ผู้ต้องหาทราบก่อนถามคำให้การผู้ต้องหา ซึ่งรวมถึงสิทธิที่จะไม่ให้การของผู้ต้องหาด้วย และห้ามรับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 ถึงมาตรา 134/4 แต่ยังไม่มียกผลถึงกับทำให้การสอบสวนเสียไป อย่างไรก็ตาม ยังถือว่าเป็นมาตรการใหม่ที่กำหนดหน้าที่ให้กับพนักงานสอบสวนในการแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาในการปฏิบัติจึงยังไม่มี ความชัดเจน ประกอบกับยังไม่มีแนวปฏิบัติเป็นบรรทัดฐานกันมา ดังเช่น ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา จึงอาจเกิดปัญหากรณีพนักงานสอบสวนอาจอาศัยช่องว่างทางกฎหมายเพื่อหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามมาตรา 134 ถึงมาตรา 134/4 อันมีผลทำให้ผู้ต้องหาถูกสอบคำให้การโดยฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวได้ ส่วนขอบเขตการใช้สิทธิที่จะนิ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยจะจำกัดเพียงแค่การไม่ตอบคำถาม หรือให้การเท่านั้น ไม่รวมถึงการถามชื่อ นามสกุล ชาติบังคับ บิดามารดา อายุ ฯลฯ ตามมาตรา 134 ซึ่งถือเป็นรายละเอียดไม่ใช่การถามคำให้การ ผู้ต้องหาจะอ้างสิทธิที่จะไม่ตอบไม่ได้ นอกจากนี้ยังไม่รวมถึงการไม่ยอมให้ความร่วมมือในลักษณะอื่นๆ ด้วย เช่นเดียวกับในกฎหมายของประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา

อย่างไรก็ดี การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่กำหนดหน้าที่ของพนักงานสอบสวนไว้มากขึ้นเพื่อเป็นการรับรองสิทธิของผู้ต้องหาในการใช้สิทธิที่จะนิ่ง จึงอาจส่งผลกระทบต่อให้การคุ้มครองสิทธินี้ของผู้ต้องหาไม่ได้รับการปฏิบัติให้เกิดประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากการเพิ่มกระบวนการทำงานของพนักงานสอบสวนให้ซับซ้อนมากขึ้น จึงอาจมีการพยายามที่จะไม่ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหา โดยอาจอ้างว่าเป็นหน้าที่ของผู้ต้องหาที่จะเรียกร้องสิทธิต่อเจ้าพนักงาน และหากเจ้าพนักงานไม่ได้แจ้งสิทธิก็ไม่มียกผลทำให้การสอบสวนเสียไป ผู้ถูกกล่าวหาจึงอาจไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิเท่าที่ควร อีกทั้งในชั้นศาล มาตรา 172 วรรคท้าย เพียงกำหนดให้ศาลถามคำให้การจำเลยเท่านั้น หากจำเลยให้การหรือไม่ให้การก็บันทึกไว้แต่ไม่ได้

กำหนดหน้าที่ว่าศาลควรต้องแจ้งเตือนแก่จำเลยด้วยว่า เขามีสิทธิไม่ให้การก็ได้ และการให้การหรือไม่ให้การจะมีผลอย่างไร

การวินิจฉัยและชี้ขาดคดีของศาลกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยใช้สิทธิที่จะนิ่งในกฎหมายของประเทศไทย ยังไม่ผูกพันทางกฎหมายที่จะวิเคราะห์ถึงกรณีนี้ไว้อย่างชัดเจน จึงยังเป็นเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐาน และดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเป็นสำคัญ ซึ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ใน The Criminal Justice and Public Order Act 1994 section 34 โดยให้สิทธิแก่คณะลูกขุนในการอนุมานข้อเท็จจริงในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธิได้ตามที่เหมาะสมแก่สถานการณ์แห่งการนิ่งของผู้ต้องหา หลังจากที่ถูกแจ้งข้อหาหรือหลังจากได้รับคำแจ้งเตือนสิทธิแล้ว ทั้งตามพฤติการณ์แห่งกรณีผู้ต้องหาได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงข้อมูลเกี่ยวกับการกล่าวหา และข้อต่อสู้ที่จะฟังมีเป็นอย่างไรแล้ว ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้สิทธิที่จะนิ่งไว้ใน The Fifth Amendment และวางหลักในส่วนของการพิจารณาคดีอาญาที่ศาลกับอัยการจะต้องปฏิบัติว่า “ผู้พิพากษาหรืออัยการไม่มีอำนาจที่จะวิจารณ์การที่จำเลยไม่ยอมให้การและคณะลูกขุนก็ไม่อาจอนุมานความผิดเอง จากการไม่พูดได้” ซึ่งเป็นให้น้ำหนักแก่การคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากกว่าในประเทศอังกฤษ ในกฎหมายเยอรมันได้รับรองสิทธินี้ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 136, 163a และ 243 การที่เกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายในเรื่องนี้จึงอาจขัดข้องในการรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานและก่อให้เกิดความไม่มั่นใจแก่หมู่ประชาชนว่าหากตนตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยควรจะใช้สิทธินี้หรือไม่ จะถือเป็นข้อพิรุณส่งผลร้ายแก่ตนในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีหรือไม่ จึงส่งผลให้เกิดความไม่เข้มแข็งต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาพบว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มีบทบัญญัติรับรองสิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหา และจำเลยเป็นอย่างดี และค่อนข้างจะครบถ้วน สอดคล้องกับมาตรฐานสากลดังเช่นในกฎหมายของประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะในเรื่องการแจ้งเตือนสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาตามมาตรา 83 มาตรา 84 และมาตรา 134/4 และสิทธิในการมีทนายความเข้าฟังการสอบปากคำในชั้นสอบสวน สิทธิในการมีทนายในชั้นพิจารณา ตลอดจนผลของการที่พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนไม่แจ้งสิทธิดังกล่าว จะมีผลให้ไม่สามารถรับฟังถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ก่อนมีการแจ้งสิทธินั้นเป็นพยาน

หลักฐานในการพิสูจน์ ความผิดของผู้นั้น ไม่ได้ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เสริมกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยให้ดีขึ้นแล้ว

อย่างไรก็ดี เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นมาตรการใหม่สำหรับประเทศไทยจึงยังไม่มีแนวปฏิบัติที่ชัดเจนให้แก่ พนักงานสอบสวน อีกทั้งเป็นการเพิ่มบทบาทและหน้าที่ให้แก่พนักงานสอบสวนมากขึ้น จึงอาจมีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาได้ จึงควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องต่าง ๆ เหล่านี้ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ชัดเจน ดังนี้

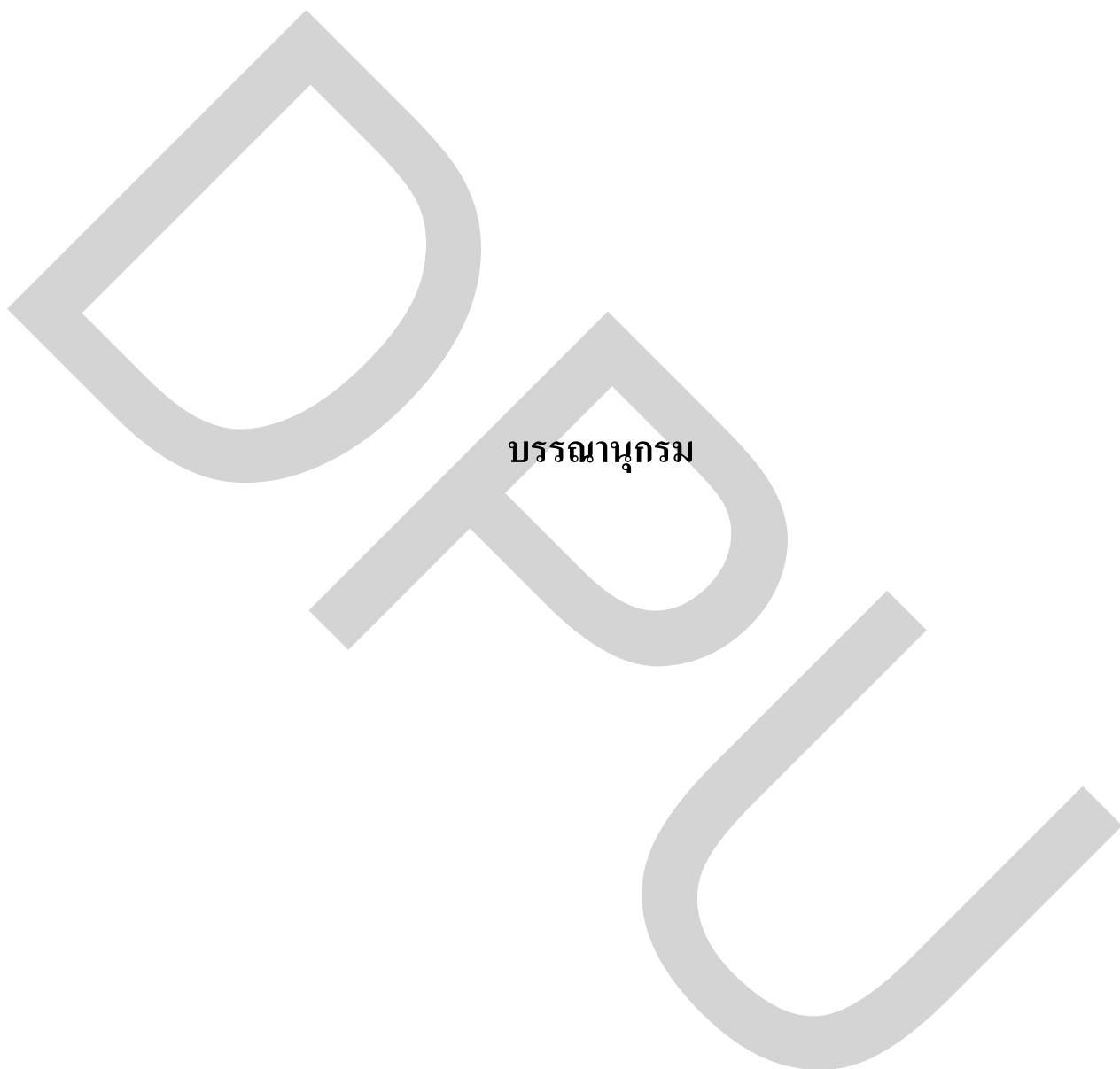
1) การสอบคำให้การผู้ต้องหา ควรกำหนดวิธีการแยกการถามคำให้การผู้ต้องหาเป็น 2 ช่วง เรียกว่า เทคนิคสอบถามก่อนแจ้งสิทธิ ดังเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยจะกำหนดให้ช่วงแรกตำรวจจะใช้วิธีสอบถามคำให้การของผู้ต้องหาก่อนที่จะแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบ เมื่อผู้ต้องหาให้ข้อมูลที่ เป็นโทษแก่เขาอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว จึงค่อยแจ้งข้อกล่าวหาและแจ้งสิทธิ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา จากการถูกกลั่นแกล้งโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ และควรกำหนดให้มีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง ทุกครั้ง เมื่อมีการสอบคำให้การผู้ต้องหา เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2) การสอบคำให้การในชั้นศาลตามมาตรา 172 ควรกำหนดให้ศาลมีหน้าที่แจ้งเตือนสิทธิที่จะไม่ให้การแก่จำเลยอีกครั้งหนึ่ง เพื่อเป็นย้ำเตือนถึงสิทธิดังกล่าวของจำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล ทั้งเพื่อให้การบังคับใช้สิทธิของจำเลยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3) มาตรการคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่งของผู้ต้องหาและจำเลย เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีบทบัญญัติคำว่า “สิทธิที่จะนิ่งไว้โดยตรง อาจมีผลทำให้ผู้ต้องหาและจำเลยไม่ทราบถึงสิทธินี้ และไม่รู้จักขอบเขตของการใช้สิทธินี้ และในทางปฏิบัติยังไม่มีมาตรการคุ้มครองการใช้สิทธินี้ของผู้ต้องหาและจำเลย ทำให้เกิดช่องว่างทางกฎหมาย และเกิดความไม่มั่นใจแก่ประชาชนว่า หากตนตกเป็นผู้ต้องหาคดีอาญาแล้ว ควรจะใช้สิทธิที่จะนิ่งหรือไม่ จะถือเป็นข้อพิรุธนำมาอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ตนหรือไม่ จึงควรมีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย โดยอาจปรับปรุงกฎหมายไปในการให้นำหนักแก่การคุ้มครองการใช้สิทธิที่จะนิ่งแก่ผู้ถูกกล่าวหาดังเช่นใน ประเทศสหรัฐอเมริกา หรืออาจให้คำอนุมานในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธิได้อย่างกว้างขวาง ดังเช่นในประเทศอังกฤษ ในความเห็นของผู้เขียน เห็นว่า แม้ว่าสภาพความรุนแรงของอาชญากรรมในประเทศไทยจะมากขึ้น แต่ขณะเดียวกันกระแสความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาก็กำลังเข้มแข็ง ไม่แพ้กัน จึงยังไม่อยู่ในจุดที่จะปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามแนวทางของประเทศอังกฤษได้ หลักขังน่าจะอยู่ที่การให้นำหนักแก่การใช้สิทธิของผู้ต้องหามากกว่าที่ศาลอนุมานเป็นผลร้ายแก่ผู้ใช้สิทธินั้น โดยอาจมีข้อยกเว้นตามพฤติการณ์แห่งคดี แต่มีการวางกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย

หรือแนวคำพิพากษาของศาลในเรื่องนี้ให้ชัดเจนเพื่อให้ผู้ต้องหาและจำเลยรับรู้ และเข้าใจถึงสิทธิที่จะนิ่งมากยิ่งขึ้น อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญามากขึ้น และเป็นการเสริมกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยให้พัฒนามากยิ่งขึ้นต่อไป





บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีใน
ขั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม).

คณิต ฒ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

คณิง ภาไชย. (2541 ก). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1) (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์
เดือนตุลา.

_____ (2541 ข). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1) (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์
เดือนตุลา.

ธานีศ เกศวพิทักษ์. (2548). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1) (พิมพ์ครั้งที่ 3).

จิริรัชการพิมพ์.

พรเพชร วิชิตชลชัย. (2542). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 4).

พิพัฒน์ จักรางกูร. (2546). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ:

นิติบรรณการ.

วิษณุ เครื่องงาม. (2520). กฎหมายเองโกล-อเมริกัน. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุนัย มโนมัยอุดม. (2545). ระบบกฎหมายอังกฤษ (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและ
เอกสารประกอบการสอน. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2543). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

โสภณ รัตนากร. (2545). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ:

นิติบรรณการ.

บทความ

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521, มีนาคม). “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวนตัวอย่างของ
สหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์, 9, 4.

เข้มชัย ชุตินวงศ์. (2532, มีนาคม). “ความชอบธรรมของการกำหนดข้อสันนิษฐานตามกฎหมายใน
คดีอาญา.” วารสารอัยการ, 12, 133.

คณิง ภาไชย. (2530, มีนาคม). “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ.” วารสารอัยการ, 10, 109.
 จรรย์ ภักดิธนากุล. (2546, มิถุนายน). “กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานกับการใช้สิทธิที่จะนิ่งและ
 สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง.” บทบัญญัติ, เล่ม 59, ตอน 2.
 ชง สิทธิธรรม. (2522, กุมภาพันธ์). “สิทธิของจำเลยคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา.” วารสารอัยการ, 2, 14.
 พรเพชร วิชิตชลชัย. (2536, กันยายน-ตุลาคม). “การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยใน
 คดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน.” ดุลพาห, 40, 5.

เอกสารอื่นๆ

การประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2. (2547). เรื่อง **มาตรการป้องกันและ
 ปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล.**
 ณรงค์ ใจหาญและคณะ. (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษ ในคดีอาญา (รายงานการ
 วิจัย). เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
 รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์. (2549). ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนด **ชั้นโทษและการนำไป
 ปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา** (รายงานการวิจัย). จัดทำโดยสถาบันวิจัย และให้คำ
 ปรัชญา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม.

วิทยานิพนธ์

กรรภิรมย์ โกมลารชุน. (2546). **หลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญา.** สารนิพนธ์ปริญญา
 มหาวบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
 ก่อเกียรติ เอี่ยมบุตรลบ. (2527). **หลักการรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องหา.** วิทยานิพนธ์ปริญญา
 มหาวบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
 ธนัชพันธ์ วิสิทธวงศ์. (2542). **สิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำ
 ให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา.** วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาวบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์.
 กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
 ปกรณ์ กำลังเลิศ. (2547). **การแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง
 ในคดีอาญา.** สารนิพนธ์ปริญญา มหาวบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ:
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ตีเกษณ์ อังสัจจะพงษ์. (2548). สิทธิของผู้ต้องหาตามกฎหมายในขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน. ศึกษาเฉพาะกรณีการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ.

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ :

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

สุชิน ต่างงาม. (2529). การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุภี สมสวัสดิ์วิบูลย์. (2541). เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ภาษาต่างประเทศ

Books

Cromwell, Paul F. and Dunham, Roger G. (1997). **Criminal & Justice in America**. New Jersey: Prentice-Hall.

Denham, Paul. (1983). **A Modern Introduction to Law**. London : Edward Arnold (Publishers).

Emanuel, Steven and Knowles, Steven.(1991). **Criminal Procedure** (12 th ed.). New York: Emanuel Law Outline.

Freeman, M.D.A. (1985). **Police and Criminal Evidence Act 1984**. London : Sweet & Maxwell.

Hampton, Celia.(1982). **Criminal Procedure** (3 rd ed.). London : Sweet & Maxwell.

Israel, Jerold H., Kamisar, Yale and LaFave, Wayne R.(1994). **Criminal Procedure and the Constitution**. St.Paul, Minn. : West Publishing.

Leng, Roger. (1993).**The Royal Commission on Criminal Justice : The Right to Silence in Police Interrogation A Study of the Issues Underlying the Debate**. London :Crown Copyright.

Levy, Leonard W. (1968). **Origin of the Fifth Amendment : The Right Against Self-incrimination**. New York : Clio Enterprises.

May, Richard.(1995). **Criminal Evidence** (3 rd ed.). London : Sweet & Maxwell.

Nagel, Stuart S. (1972).**The Right of the Accused**. London : Sage Publication.

Sprack, John. (1993, Reprinted). **Emmins on Criminal Procedure** (5 th ed.). London : Blackstone Press.

Walsh, Thomas F. (1981). "Confessions, Rights, and Waivers." In **Criminal and Civil Investigation Handbook**. New York : McGraw Hill Book.

Articles

Berman, Harold J. (1980, Fall). "The presumption of Innocence." **The American Journal of Comparative Law**, **28**, 1.

Cassell, Paul G.(1996, Winter). "Miranda's Social Cost : An Empirical Reassessment." **Northwestern University Law Review**, **90**, 2.

Dickson, Brice. (1996, October). "The Right to Silence and Legal Advice under the European Convention." **European Law Review**, **21**, 5.

Easton, Susan M. (1991, January). "Bodily Samples and the Privilege Against Self-Incrimination." **Criminal Law Review**.

Greer, Steven. (1990, November). "The Right to Silence : A Review of the Current Debate." **The Modern Law Review**, **53**, 6.

Hancock, Catherine. (1996, June). "Due Process Before Miranda." **Tulane Law Review**, **70**, 6.

Kaci, Judith Hails. (1982, March). "Confessions : A Comparison of Exclusion Under Miranda In The United States and Under The Judges' Rules In England." **American Journal Of Criminal Law**, **10**, 1.

Markman, Stephen J.(1986, Fall). "Miranda v. Arizona : A Historical Perspective." **American Criminal Law Review**, **24**, 2.

Richardson, Jeffrey E.(1993, Fall). "It's not easy being green : The scope of the Fifth Amendment Right to counsel." **American Criminal Law Review**, **31**, 1.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	น.ศ. กวีวรรณ จินขจร
วันเดือนปีเกิด	22 เมษายน 2522
การศึกษา	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต เกียรตินิยมอันดับ 2 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และเนติบัณฑิตไทย สมัย ร.7
ตำแหน่งปัจจุบัน	รับราชการตำแหน่งนิติกร 5 สำนักอำนวยการประจำศาลอุทธรณ์
การศึกษาอบรม	สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา